Der Begriff der Gewalt im Reichsstrafgesetzbuch

Inauguraldissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde der juristischen Fakultät der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen.

Vorgelegt von

Karl Wilhelm Diehl

aus Dortmund.

1931.

Buchdruckerei W. Nolte, Osnabrück.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Dekan: Univ.-Prof. Dr. Wenzel.
Referent: Univ.-Prof. Dr. A. Köhler.
Tag der mündlichen Prüfung: 20. Juni 1931.

Literatur-Verzeichnis.

I. Lehrbücher, Kommentare und Abhandlungen.

Allfeld, Philipp: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 8. vielfach veränderte Auflage des von Dr. Hugo Meyer begründeten Lehrbuchs. Leipzig und Erlangen 1922.

Beling, Ernst: Grundzüge des Strafrechts. Tübingen 1920.

Binding, Karl: Lehrbuch des Gemeinen Deutschen Strafrechts. 1. Besonderer Teil, Erster Band, Leipzig 1902. — 2. Besonderer Teil, Zweiter Band, Erste Abt. Leipzig 1904. — 3. Besonderer Teil, Zweiter Band, Zweite Abt. Leipzig 1905.

Binding, Karl: Grundriß des deutschen Strafrechts. Allg. Teil. Leipzig 1913, 8. Aufl.

Binding, Karl: Strafrechtliche und strafprozessuale Abhandlungen. 1. Bd. Strafrecht. München und Leipzig 1915

Bruck: Zur Lehre von den Verbrechen gegen die Willensfreiheit. Habilitationsschrift. Berlin 1875.

v. Buri: Zu den §§ 221, 234—241 des Reichsstrafgesetzbuches in: Der Gerichtssaal. Zeitschrift für Strafrecht, Strafprozeß, gerichtliche Medizin, Gefängniskunde und ausländische Literatur, Bd. 27, S. 517 ff.

v Buri: Abhandlung aus dem Strafrecht im Beilageheft zum G. S. Bd 29.

v. Calker, Fritz: Strafrecht, München, Berlin und Leipzig 1924, 2. Aufl.

Doerr, Friedrich: Deutsches Strafrecht, Berlin, Stuttgart, Leipzig 1920 (2 Bände 1. Allgemeiner Teil, 2 besonderer Teil).

Ebeler, Otto: Die Mittel der Erpressung. Diss. Erlangen 1917.

Feisenberger: Zum Begriff der Gewalt i. S. des § 249 St.G.B. In: Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht 1921. Sp. 489, 490.

Frank, Reinhard: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich 1924.

Frank, Reinhard: Raub und Erpressung. Vgl. Darst. Besonderer Teil VI, 1 ff.

Fränkel: Die Delikte der Nötigung, Bedrohung und Erpressung in ihrem Verhältnis zueinander. Diss. Greifswald 1901.

Gauß: Erpressung und Raub. Diss. Breslau 1901.

Gerland, Heinrich: Deutsches Reichsstrafrecht. Berlin und Leipzig 1922.

Geyer: Verbrechen gegen die persönliche Freiheit. Holtzendorffs Handbuch, Bd. III, S 565 ff.

Geyer: Zur Auslegung des St.G.B. G.S. 27, S. 375 ff.

Glaser: Abhandlungen aus dem Österreich. Strafrecht, Bd. I. Wien 1858.

Glashoff: Zur Lehre von der Erpressung. Diss. Göttingen 1896.

Grimm, Jakob und Wilhelm: Deutsches Wörterbuch, 4. Bd., 1. Abtl., 3 Teil. Leipzig 1911.

Hälschner: Der Begriff der Gewalt im deutschen St.G.B. In: Der Gerichtssaal, Zeitschrift für Strafrecht etc. Bd. 35, S. 1 ff.

Helmke: Der Begriff der Gewalt im § 240 des Strafgesetzbuches. Diss. Breslau 1894.

Heilborn, Paul: Der Landfriedensbruch nach dem Reichsstrafgesetzbuch. In: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Bd. 18, S. 161 ff.

Homeyer, Ausgabe des Sachsenspiegels.

Jaffé: Zur Lehre von den Delikten der Nötigung, Bedrohung und Erpressung. Diss. Erlangen 1899.

John: Bemerkungen zu Urteilen des III. Strafsenats des RG, ZStW. 1, S. 222 ff.

Kern: Die Verbrechen und Vergehen gegen die persönliche Freiheit oder Sicherheit. G. S. 92, S. 352 ff.

Kleineberg, Jul.: Die Drohung als Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen. Diss. Erlangen 1907,

Kluge, Friedr.: Etymologisches Wörterbuch der deutschen Sprache. Berlin und Leipzig 1924.

Knitschky, Menschenraub und Kinderraub, G.S. 44, S. 249 ff.

Kollmann, Horst: Die Lehre von der Erpressung nach deutschem Recht. Berlin 1910.

Kohler, Josef: Einführung in die Rechtswissenschaft. Leipzig 1919.

Kohler: Über den Begriff der Erpressung. Archiv für Strafrecht, 56, S. 190 ff.

Köhler, Aug.: Deutsches Strafrecht. Allgem. Teil. Leipzig 1917.

Krämer: Über den Begriff der Gewalt im R.St.G.B. Diss. München 1909.

Laßberg: Ausgabe des Schwabenspiegel,

Leipziger Kommentar: Reichsstrafgesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts, erläutert von Dr. Ludwig Ebermeyer, Dr. Adolf Lohe, Dr. Werner Rosenberg. Berlin und Leipzig 1925.

v. Lilienthal: Der Hypnotismus und das Strafrecht. In: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Bd. 7, S. 281 ff.

Lind: Die Freiheitsberaubung des § 239 St.G.B. unter besonderer Berücksichtigung ihrer Mittel. Diss. Rostock.

v. Liszt, Franz: Lehrbuch des deutschen Strafrechts.
a) 21. und 22. Aufl. Berlin und Leipzig 1919.
b) 23. Aufl. nach dem Tode des Verfassers, besorgt von Dr. Eberhard Schmidt. Berlin und Leipzig 1921.

Merkel: Raub und Erpressung, H. H. III. Bd.

Meyer: Die Verbrechen und Vergehen gegen die persönliche Freiheit oder Sicherheit im geltenden und künftigen Strafrecht unter besonderer Berücksichtigung des Entwurfs 1927. Diss. Tübingen 1929.

Mommsen: Geschichte des römischen Strafrechts.

Müller, Kurt: Gewalt und verwandte Begriffe im Reichsstrafgesetzbuch. Diss. Rostock, Berlin 1913.

Neubecker, F. K.; Zwang und Notstand in rechtsvergleichender Darstellung, I. Bd. Leipzig 1910.

J. v. Olshausen's Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 11. Aufl. Berlin 1927, erster Band. 10. Aufl. Berlin 1916, zweiter Band.

Oppenhoff-Delius: Das St.G.B. für das Deutsche Reich, 14. Aufl. Berlin 1901.

Osenbrüggen: Das alamannische Strafrecht im deutschen Mittelalter 1872.

Riede: Der Begriff der Gewalt im R.St.G.B. Diss. Erlangen 1899.

Rhonheimer, Siegfried: Das Verhältnis von Raub und Erpressung unter Bezugnahme auf den deutschen und besonders auf die schweizerischen Vorentwürfe. Diss. Leipzig 1912.

Roth: Das Verhältnis der Erpressung zur Nötigung und Raub im R.St.G.B. Diss. Erlangen 1899.

Rosenfeld, Ernst Hch.: Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit. In: Vergleichende Darstellung des Deutschen und ausländischen Strafrechts. Bes. Teil, V. Bd., S. 385 ff.

Rotering: Raub und Gewalt. G.A. 47, S. 407 ff.

Sanders, Daniel: Wörterbuch der deutschen Sprache. Leipzig 1865.

Sauer, Wilhelm: Grundlage des Strafrechts nebst Umrisse einer Rechts- und Sozialphilosophie. Berlin und Leipzig 1921.

Schieren, Martin: Das Vergehen der Nötigung im deutschen Reichsstrafrecht (§ 240 St.G.B.) Diss. Heidelberg 1910.

Schnabel: Über die nötigende Gewalt. Diss. Zürich 1889.

Schwartz, Ernst: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin 1914.

v. Schwarze: Der Begriff der „Gewalt" nach dem Reichsstrafgesetzbuch. In: Allgemeine Gerichtszeitung für das Königreich Sachsen und die Großherzoglich und Herzoglich Sächsischen Länder. Band 16, S. 33 ff.

v. Schwarze: Kommentar zum St.G.B. für das Deutsche Reich. 1. Aufl 1879.

Sieberg: Die Gewalt als Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen. Diss. Köln 1929.

Schütze: Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 2. Aufl. Leipzig 1874.

Tittmann: Handbuch der Strafrechtswissenschaft und der deutschen Strafgesetzkunde. Halle 1822.

Thurow, Richard: Beiträge zur Lehre von der Erpressung. Berlin 1902.

Villnow: Die Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit. G.A. 24, S. 104 ff.

Villnow: Raub und Erpressung. Vergl. Darst. Bes. Teil, VI, 1 ff.

Wachenfeld, Fr.: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. München 1914.

Wachenfeld, Fr.: Der besondere Teil des Strafgesetzentwurfes von 1925, in G.A. Bd. 70.

v. Wächter: Über die Gewalt bei der Erpressung. In: Der Gerichtssaal. Zeitschrift für Strafrecht etc. Bd. 27. S. 161 ff.

v. Wächter: Deutsches Strafrecht. Vorles. 1881.

Wanjek: Über den Begriff der Gewalt im R.St.G.B. G.A. 27, S. 194 ff.

Wenck: Das Verhältnis der einfachen zur räuberischen Erpressung. Rostock. Diss. 1927.

Winkler, Ernst: Der Begriff der Gewalt im Strafrecht. Breslau 1908.

II. Texte und Entwürfe.

Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871. (Ausgabe von Dr. Richard Honig, J. Bensheimer 1922).

Das Strafgesetzbuch für die Preuß. Staaten vom 14. April 1851.

Begründung zum Vorentwurf eines deutschen Strafgesetzbuches. Berlin 1909

Entwürfe zu einem deutschen Strafgesetzbuch. Veröffentlicht auf Anordnung des Reichsjustizministerium, Berlin 1920.
Erster Teil: Entwurf der Strafrechtskommission 1913
Zweiter Teil: Entwurf von 1919.
Dritter Teil: Denkschrift zu dem Entwurf von 1919.

Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches nebst Begründung. Veröffentlicht auf Anordnung des Reichsjustizministeriums. Erster Teil: Entwurf Berlin 1925.

Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches nebst Begründung. Berlin 1927.

III. Zeitschriften.

Sächs. Ger.-Zeitg. = Allgemeine Gerichts-Zeitung für das Königreich Sachsen und die Großherzoglich und Herzoglich sächsischen Länder. Herausgegeb. von Schwarze. Jahrgang 16.

Goltd. Arch. = Archiv für Strafrecht, begründet durch Goldammer.

GS. = Gerichts-Saal.

ZStW. = Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

RG. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

RG.Rspr. = Rechtsprechung des Deutschen Reichsgerichts in Strafsachen.

Inhalts-Verzeichnis.

Seite:

I. Einleitung:

A. Die geschichtliche Entwicklung des Begriffes der Gewalt 1

B. Die sprachlichen Quellen des Gewaltbegriffes . . .

II. Hauptteil:

Die Begrenzung des Gewaltbegriffes.

1. Der Unterschied von Gewalt und Zwang . . . . .
2. Die vis absoluta . . . . . .
3. Die vis compulsiva . . . . . .
4. a) Gewalt gegen eine Person . . . . . .
   b) Gewalt an der Person . . . . . .
5. Gewalt gegen Sachen und dritte Personen . . . .
6. Gewalt und List . . . . . .
7. Gewalt und Betäubung . . . . . .
8. Gewaltsam, Gewalttätigkeit, Tätlichkeit . . . . . .
   1. Gewaltsam . . . . . .
   2. Gewalttätigkeit . . . . . .
   3. Tätlichkeiten . . . . . .
9. Widerstand durch Gewalt . . . . . .

III. Anhang:

Die Stellung des Vorentwurfs und der späteren Entwürfe

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543505_0075

I.

Einleitung.

A. Die geschichtliche Entwicklung des Begriffes der Gewalt.

Dem römischen Recht war in seinen Anfängen der Tatbestand der rechtswidrigen Gewalt als Rechtsbegriff unbekannt[1]). Über das Privatrecht[2]) findet die Gewalt als Rechtsbegriff erst seit dem Ende der Republik Eingang in das römische Strafrecht[3]). Die unbedingte Anerkennung der persönlichen Freiheit als eines Rechtsgutes des einzelnen Rechtsgenossen wie sie uns heute geläufig ist, ist wesentlich neueren Ursprungs[4]). Das römische crimen vis zielt, obwohl es in vis publica und vis privata zerlegt ist, nur auf ein politisches Moment ab.

Nach der Niederwerfung des Aufstandes im Jahre 77 v. Chr. wird der bandenmäßigen Störung des öffentlichen Friedens, wenn auch durch Angriffe auf Private, durch die Aufnahme der Gewalt als Rechtsbegriff in das römische Strafrecht entgegentreten[5]).

Durch verschiedene Gesetze[6]), deren ältestes die lex Plautia vom Jahre 76 v. Chr. ist, wird nur die Gewalt bestraft, die sich gegen die Störung der Staatsordnung richtete, die Gewalt an der „Öffentlichkeit".

Es handelte sich im wesentlichen um folgende Delikte:

Zusammenrotten von Menschen zum Zwecke der Gewaltzufügung, Gewalt gegen Beamte, Erregung eines Aufstandes, unerlaubte Bewaffnung und dergl. mehr[7]).

In den genannten Gesetzen (Anm. 6) — wie lex Plaulia, lex Lutatia, lex Pompeia usw. — war eine deutliche Zerlegung des Gewaltbegriffes in vis publica und vis privata noch

[1]) Mommsen, Geschichte des römischen Strafrechts, S. 652 f.

[2]) Im nicht deliktischen Strafrecht ist die rechtswidrige Gewalt als Rechtsbegriff bei der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und bei den Besitzdelikten zu erkennen.

[3]) v. Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, S. 524.

[4]) v. Liszt, a. a. O. S. 523.

[5]) Mommsen, a. a. O. S. 655.

[6]) Leges von Pompeius, Caesar, Augustus, z. B. Lex Lutatia, lex Pompeia usw.

[7]) Bruck, Zur Lehre von den Verbrechen, gegen die Willensfreiheit, S. 114 ff.

nicht durchgeführt. Erst durch die lex Julia judiciorum publicorum und die lex Julia judiciorum privatorum[8]), die wie ihre Namen besagen, eine Ordnung der öffentlichen und privaten Geschworenen-Gerichte bezweckten, wird diese Trennung des crimen vis vorgenommen. Gleichzeitig werden in diesen Gesetzen die vorgenannten Gesetze (wie lex Plautia usw.), die sich mit dem crimen vis befaßten, aufgenommen und bedeutend erweitert. Gleichwohl begnügen sich die lex Julia judiciorum privatorum und die lex Julia judiciorum publiciorum nur die zwei Arten der Gewalt anzugeben, nämlich die vis publica und die vis privata.

Eine Begriffsbestimmung findet sich weder für die eine noch die andere Art der Gewalt.

Besser lassen die leges Juliae den Gegensatz erkennen, der in der Anwendung der vis publica und vis privata beruht. Unter die vis publica wurden die gewalttätigen Friedensstörungen politischen Charakters gezählt[9]). Mommsen[10]) sieht in der vis publica und der vis privata keinen begrifflichen Unterschied[11]). Er legt die Zuständigkeit der öffentlichen und der privaten Geschworenen-Gerichte seinen Ausführungen zugrunde und erkennt nur einen äußerlichen Unterschied an. Der Zuständigkeit der öffentlichen Geschworenen-Gerichte unterstand die vis publica und wurde mit schwereren Strafen geahndet als die vis privata, für welche die privaten Geschworenen-Gerichte zuständig waren. Auf Grund dieses differenzierten Strafmaßes hat sich nach Mommsen der Sprachgebrauch entwickelt, der die einzelnen Fälle je nachdem als vis publica und vis privata bezeichnete. Das Moment der Begehung ist aber beiden Bezeichnungen der Gewalt gemeinsam[12]).

Die leges Juliae zählen nur kasuistisch die Fälle auf, in denen die rechtswidrige Gewalt für strafbar erklärt wird, z. B. Störung oder Hinderung eines Begräbnisses, Störung von Gerichtsverhandlungen, Zusammenrottung, Zusammenrottung für Wahlzwecke, Waffenführung auf öffentlichen Straßen. Ferner den Fall, daß durch Banden eine gewaltsame Aneignung fremden Eigentums geschieht. Einen großen Raum nimmt die Aufzählung der Fälle an, in denen bei einer allgemeinen Notlage die Gelegenheit ausgenutzt wird, um eine gewaltsame Eigentumsschädigung

---

[8]) Mommsen, a. a. O. S. 635 nimmt an, daß diese leges eher von Caesar als von Augustus herrühren. — Anderer Ansicht Hitzig in der Zeitschrift für schweizerisches Strafrecht, Bd. 13, S. 202 ff., der sich gegen die Datierung und gegen die Identifizierung der lex Julia judiciorum mit der lex Julia de vi publica wendet.

[9]) Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, bes. Teil, I. Bd., S. 87.

[10]) Mommsen, a. a. O. S. 665.

[11]) a. A. Binding, a. a. O. S. 87.

[12]) Wie oben schon gestreift, v. Liszt, a. a. O. S. 523.

oder Enteignung zu verüben[13]). Hierher gehören auch die Fälle der Gesandtenverletzung, Notzucht, Einsperrung, Mißbrauch des öffentlichen Amtes oder Mandats und die gesetzwidrige Selbsthilfe. Eine Erweiterung dieser Fälle ist durch die spätere **interpretatio prudentorum** vollzogen worden[14]).

Im Laufe der Zeit ging der Unterschied zwischen **vis publica** und **vis privata** fast verloren, bis ihn Justinian in rohen Umrissen wieder herstellte[15]). Justinian bezeichnete die schwere **vis**, besonders die **vis armata**, als **vis publica**, die leichtere als **vis privata**.

Auch die Einsperrung hat das spätere römische Recht[16]) nur als eine Verletzung staatlicher Hoheitsrechte betrachtet[17]).

Da keine Definition des Begriffes der Gewalt in den Gesetzen enthalten war, wurde von den römischen Rechtslehrern eine Erfassung dieses Begriffes versucht.

So definiert Ulpian in den D. 4, 2, 1: „**vis enim fiebat, mentio, propter, necessitatem impositam contrariam voluntati**". Ulpian geht davon aus, daß demjenigen, der Gewalt ausübt, zwei Mittel zur Verfügung stehen, einmal die vis und zum andern der **metus**. Den Begriff **metus** definiert Ulpian als: „**instantis vel futuri periculi causa mentis trepidatio**". Bei der **vis** ist also „**voluntas**" das Angriffsobjekt, beim **metus** „**mens**".

Paulus stellt für die vis in D. 4, 2, 2 folgendes fest: „**ein maiori rei impetus, qui repelli non potest**".

Nur der Menschenraub (**plagium**) gewinnt im römischen Recht selbständige Bedeutung. Durch die **lex Fabia** (D. 48, 15; C. 9, 20), die nach dem Bundesgenossenkriege erlassen wurde, wurde die Versetzung eines Freien in den Zustand der Sklaverei oder eines Unfreien in Abhängigkeit von dem Verbrecher unter selbständige Strafe gestellt[18]).

Spätere Kaiserverordnungen verschärfen die anfangs milden Strafen, bis Constantin sogar die Todesstrafe androhte.

Die deutschen Gesetze des Mittelalters kennen nur für wenige Delikte die Gewalt als Tatbestandsmerkmal, so bei der Notzucht[19]) und bei dem Hausfriedensbruch[20]). In der C. C. C. kommt der Begriff Gewalt nur für die Notzucht in Frage[21]).

---

[13]) Z. B. Hauseinsturz, Feuersbrunst, Schiffbruch. Piraterie.

[14]) Binding, a. a. O. S. 87 läßt diese Auffassung nur bedingt zu, denn er hält die Berufung auf 1 152 D.R.Z. 50, 17 für kaum beweisend.

[15]) Binding, a. a. O. S. 87.

[16]) Zeno 486, C. 9, 5 „**De privatis carceribus inhibendis**".

[17]) v. Liszt, a. a. O. S. 524.

[18]) Mommsen, a. a. O. S. 780.

[19]) Osenbrüggen, Das alamannische Strafrecht, S. 283 f.

[20]) Derselbe, a. a. O. S. 357.

[21]) C. C. C. Art. 119: „item so jemand einer unverleumbten Ehefrauwen, Witwen oder Jungfrauwen mit gewallt Und wieder jren willen ire junckfraulich oder fräuwlich Eer neme . . .".

Wie im römischen Recht[22]) bandenmäßige Störung des öffentlichen Friedens des innerste Wesen der vis publica und vis privata ausmachte, so verhält es sich mit dem deutschrechtlichen Landfriedensbruch, der violatio pacis publica[23]). In gleicher Weise ist der P. G. O. der Begriff der Freiheitsverbrechen fremd und das gemeine Recht ist damit über eine sehr unsichere und unklare Verwertung des crimen vis nicht hinausgekommen.

Durch die Rezeption wurden die leges Juliae wieder beachtet und für eine größere Anzahl Delikte das Tatbestandsmerkmal der Gewalt aufgestellt[24]).

Die lex Fabia behandelte den Menschenraub als selbständiges Delikt[25]). Auch das deutsche Mittelalter bestrafte den Menschenraub schon in den Volksrechten[26]) mit dem vollen oder sogar mehrfachen Wehrgelde. Später wurde sogar die Todesstrafe verhängt. Die Quellen stellten das Fangen des Mannes teils dem Totschlage gleich[27]), teils — beeinflußt durch das kanonische Recht — bezeichneten sie dieses Delikt als schwersten Diebstahl und behandelten es dementsprechend[28]).

Weil in der P. G. O. der Begriff der Gewalt nicht festgelegt war, mußte das gemeine Recht auf das römische Recht zurückgreifen. Einzelne Delikte — wie der Kinderraub und die Falschwerbung (das plagium militare das „Leuteauffangen") wurden als besondere Fälle behandelt und mit dem Schwerte bedroht. An klarer, grundsätzlicher Auffassung des Gewaltbegriffes fehlte es bis ins 18. Jahrhundert[29]).

Von den Rechtslehreren des Mittelalters und der nachfolgenden Zeit versuchten nur wenige einen festen Standpunkt bei den Delikten, die durch rechtswidrige Gewalt begangen werden konnten, einzunehmen.

Tiberius Decianus ging in seinem tractatus criminalis etwas eingehender auf das crimen vis ein. Jedoch beschränkte er sich auch nur auf eine Aufzählung der vis-Fälle an Hand der Digesten[30]). Ferner beschäftigte sich Jodocus Damhouder und Benedictus Carpzow mit dem Begriff der Gewalt. Beide lehnen sich an die Fälle der leges Juliae an und versuchen allgemeinere Begriffe aufzustellen.

[22]) Wir folgen der Theorie Mommsens, der ein begrifflich abgegrenztes Verbrechen der Gewalt annimmt mit politischem Charakter.

[23]) v. Liszt, a. a. O. S. 524. — (P. G. O. = peinliche Gerichtsordnung Karl V.)

[24]) Quellen der gemeinrechtlichen Doktrin waren die einzelnen Fälle der leges Juliae aus D. 48, 6; 48, 7.

[25]) D. 48, 15; C. 9, 20.

[26]) lex Rip. 16 „Das Verkaufen über die Grenze."

[27]) Sachsenspiegel II. 13, 5 (Ausgabe von Homeyer.)

[28]) Schwabenspiegel 227 (Ausgabe von Laßberg.)

[29]) v. Liszt, a. a. O. S. 524.

[30]) Bruck, a. a. O. S. 357.

Carpzow[31]) sieht in der Behinderung der persönlichen Freiheit einen Fall des crimen vis.

Damhouder[32]) bezeichnet den Zwang einer Person zu einer ihr nachteiligen Handlung als einen Fall des crimen vis.

Durch die Arbeit der Kriminalisten des 18. Jahrhunderts[33]), die immer mehr Fälle der deliktischen Gewalt ausscheiden und als besondere Verbrechen unter besonderem Namen behandeln, wurde erreicht, daß unter dem crimen vis nur noch die heutige Nötigung zu verstehen war[34])[35]).

Bahnbrechend war die Bestimmung des allgemeinen Landrechts 1077: „Wer einen Menschen — mit Gewalt festhält, einsperrt oder gegen seinen Willen zu etwas nötigt usw.". Mit dieser Feststellung wurde nicht nur allein die Auffassung des früheren deutschen Mittelalters (das ligare der Volksrechte) das Festhalten des einzelnen erfaßt[36]), sondern auch zuerst der Begriff der Nötigung umrissen[37]). Hierauf fußend entwickelte die Wissenschaft[38]) immer mehr die Abtrennung des Rechtsgutes der persönlichen Freiheit von dem des öffentlichen Friedens.

B. Die sprachlichen Quellen des Gewaltbegriffs.

Vielfach finden sich in der Gesetzessprache Begriffe, die der Sprache des täglichen Lebens entnommen sind. Diese Berücksichtigung der Umgangssprache hat zwar mancherlei für sich, denn es wird dem Volke das Verständnis und die Kenntnis der Gesetzesregeln zugänglicher gemacht. Gleichzeitig wird in die Gesetzessprache eine Art Volkstümlichkeit und Einfachheit hineingetragen. Jedoch bergen diese Vorteile mancherlei Ge-

[31]) Practica nova imperialis Saxonica rerum crim. (ed. Boehmeriana Francof. a. M. 1738).

[32]) Praxis rerum crim. (Antwerpicae 1570) cap. 97 summarium Publica vis fit cogenda ad damnosa vel promittenda vel facienda.

[33]) Meister der ältere §§ 383 ff.; Klein § 190.

[34]) Bruck, a. a. O. S. 33.

[35]) Feuerbach, Lehrbuch S. 635 stellte für das cirmen vis folgende Definition auf: Das crimen vis in der vagen Bedeutung des römischen Rechts ist jede öffentliche strafbare rechtswidrige Anwendung physischer oder psychologischer Gewalt ohne besondere Bestimmung des Zweckes, der Mittel, des Gegenstandes, des Erfolges der Handlung; begreift also auch fast alle besonders benannten, ihren eigenen Strafgesetzen unterworfenen Straftaten unter sich."

[36]) A. L. R. 13. Abschn. „Von Beleidigungen der Freiheit."

[37]) v. Liszt, a. a. O. S. 524.

[38]) Insbesondere Tittmann, Handbuch der Strafrechtswissenschaft und der deutschen Strafgesetzkunde, Halle 1822.

fahren in sich. Die Umgangssprache hat das Bestreben, einen Begriff in verschiedener Bedeutung wiederkehren zu lassen. Sie trägt den Zeitgeist hinein, schleift ab, verstärkt und manchmal ist die ursprüngliche Bedeutung des Wortes im Wandel der Zeit verloren gegangen. Unwillkürlich überträgt sich dieser verschiedene Sinn des Begriffes auf die Rechtssprache. Die Folgen davon sind Unklarheiten und Meinungsverschiedenheiten über die Auslegung des jeweiligen Begriffes[40]).

Unter die Begriffe, über die Meinungsverschiedenheiten bestehen, fällt auch der Begriff der Gewalt.

Unter den verschiedensten Bedeutungen finden wir das Wort Gewalt im Sprachgebrauch des täglichen Lebens.

Grimm[41]) sagt hierüber: „Die Häufigkeit der Verwendung und die Ausdehnung des Bedeutungsumfanges, die schon das erste literarische Auftreten kennzeichnen, haben sich bis in die neuere Zeit nicht vermindert, sondern in hohem Maße gesteigert". Das Wort Gewalt beherrscht von der ältesten bis in die jüngste Zeit den Sprachgebrauch[42]).

Die Grundbedeutung des Wortes ist aus der sprachlichen Ableitung zu erkennen.

In dem Worte „Gewalt" steckt die Verbalform von „walten", die zurückzuführen ist auf das lateinische Verbum „valere", was soviel bedeutet wie:

starksein, wirken, herrschen, mächtigsein.

In allen Lebenslagen treffen wir auf das Wort „Gewalt" und zwar in dem Sinne, daß Gewalt als die Macht bezeichnet wird, deren Walten man oder etwas sich fügen muß[43]). In dieser Bedeutung hat das Wort Gewalt in vielen Begriffen des Rechts- und Staatslebens Eingang gefunden.

Wir kennen die Staatsgewalt und Amtsgewalt, die Exekutivgewalt und gesetzgebende Gewalt. Man spricht von der „Trennung der Gewalten", ferner von der väterlichen Gewalt und elterlichen Gewalt. Wir sind machtlos gegen die höhere Gewalt (vis maior), der Beamte untersteht der disziplinaren Gewalt.

Aus diesem kleinen Ausschnitt ist schon zu erkennen, in welcher Fülle das Wort Gewalt verwendet wird. Aus dem Zusammenhang geht hervor, daß das Wort Gewalt auf ein machtvolles Herrschen hindeutet unter Bezwingung jeden Wider-

[40]) Z. B. Gewahrsam, Glückspiel usw.

[41]) Grimm, Jakob und Wilhelm, Deutsches Wörterbuch im IV. Band, 1. Abteilung, 3. Teil, Sp. 4910. — Ferner Kluge, Weigand, Sanders. (Kluge, Fr. Etymologisches Wörterbuch der deutschen Sprache. Weigand, Fr. L. K., Deutsches Wörterbuch, 5. Auflage; Sanders, D., Wörterbuch der deutschen Sprache.)

[42]) Grimm, a. a. O. Sp. 4912.

[43]) Helmke, der Begriff der Gewalt im § 240 des Str. G. B. S. 1; Winkler, Der Begriff der Gewalt im Strafrecht, S. 1; Heilborn, Der Landfriedensbruch nach dem Reichsstrafgesetzbuch in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Band 18, S. 161 ff.

standes. So definieren Kluge, Weigand und Sanders[44]) die Gewalt als die „Innehabung und Ausübung einer zwingenden Macht". Grimm[45]) bringt uns aber noch einen Schritt weiter, denn die „Rechtssprache hat für den Gewaltbegriff eine Bedeutung entwickelt, die sich der vom Besitz nähert" und zwar aus dem Gesichtspunkte heraus, daß das betreffende Individuum die volle Verfügung über etwas ausübt[46]).

Für das Strafrecht ist der Begriff der Gewalt enger zu umgrenzen. Es handelt sich hier nicht um die Verfügungsmöglichkeit, sondern um die Ausübung einer Machtbefugnis, die man als Gewalt bezeichnet. Das wesentliche Moment bei dieser Art der Gewalt ist die Beseitigung eines entgegenstehenden Widerstandes. Hierbei ist es begrifflich ohne Bedeutung, ob sich die Ausübung der Gewalt auf Grund einer rechtlichen Befugnis stützt und somit rechtmäßig ist oder ob sie nur dazu dienen soll, auf Grund einer tatsächlichen Überlegenheit seinen eigenen Willen gegenüber einem sich wehrenden fremden Willen durchzusetzen.

In diesem Sinne ist die Gewalt zu verstehen, von der das Strafgesetzbuch spricht. Die strafrechtliche Gewalt ist also wesentlich Ausübung einer Macht[47]). Hierzu siehe die §§ 52, 113, 114. 176, 234—236, 249, 253, 255 u. a. m. R. St. G. B.

Endlich ist auch der Zustand mit hinein zu rechnen, der durch die erfolgreiche Anwendung der Gewalt herbeigeführt ist, „das Vergewaltigtsein"[48]). In diesem Sinne ist der § 52 des St. G. B. aufzufassen.

Wir stellen also fest, daß der Sprachgebrauch das Wort Gewalt in dreifachem Sinne kennt[49]):

1. Gewalt als Machtbefugnis;
2. Gewalt als Machtanwendung;
3. Gewalt als Gewaltzustand.

Ausgehend von den Grundbegriffen der Gewalt kommt Schnabel[50]) zu folgenden Definitionen:

1. Gewalt ist das befugte oder unbefugte Vermögen, jemanden oder etwas zu zwingen, zu regieren.

---

[44]) Kluge, a. a. O. S. 517; Weigand, a. a. O. I, S. 715; II 1207; Sanders, a. a. O. II 2, S. 1468/69.

[45]) Grimm, a. a. O. Sp. 4929.

[46]) Siehe § 854 BGB. Erwerbung des Besitzes einer Sache durch Erlangung der tatsächlichen Gewalt.

[47]) Winkler, a. a. O. S. 1, 2 ff; Müller, Gewalt und verwandte Begriffe im R. St. G. B. S. 10, 11 ff.

[48]) Müller, a. a. O. S. 11.

[49]) Riede, Der Begriff der Gewalt im R. St. G. B. S. 9; Müller, a. a. O. S. 11; Helmke, a. a. O. S. 1; Winkler, a. a. O. S. 2 unterscheiden abweichend nur zwischen der Gewalt als Machtbefugnis und der Ausübung derselben.

[50]) Schnabel, über die nötigende Gewalt, S. 6/7.

2. Gewalt ist der Gebrauch jenes Vermögens, also die Vorkehrungen, die der zwingen Wollende trifft zur Erreichung seines Zieles: Gewaltanwendung.

3. Gewalt ist soviel wie Erdulden von Gewalt; Vergewaltigtsein dient also zur Bezeichnung des Erfolges der durch Gewaltanwendung erreicht wurde; Gewaltwirkung.

Es werden demnach drei Stadien der Gewalt unterschieden:

1. die ruhende Gewalt;

2. die in Tätigkeit tretende Gewalt;

3. die Auswirkung der tätigwerdenden Gewalt.

Die unter 1 aufgeführte „ruhende Gewalt" ist ohne Bedeutung für die strafrechtliche Beurteilung.

Das St. G. B. bezeichnet als Gewalt die Ausübung einer Macht, die als sogenannte nötigende Gewalt in Erscheinung tritt. Diese nötigende Gewalt kann sich andererseits in der Form einer körperlichen Überwältigung äußern. Enger gefaßt bedeutet demnach Gewalt die Benutzung eigener Körperkraft zur Überwindung fremder Körperkraft oder jedes körperliche Bemühen, um die sich in körperlichen Bewegungen äußernde Widersetzlichkeit niederzuwerfen[51]).

In gleicher Weise ist die Anspannung physischer Kräfte zu verstehen, die angewandt werden, um den Widerstand einer Sache zu brechen[52]).

In diesem Zusammenhange ist es zweckmäßig, eine Zusammstellung aller Paragraphen zu geben, in denen das R. St. G. B. von Delikten spricht, die mittels Gewalt begangen werden können.

Eine größere Gruppe von Paragraphen umfaßt die Gewalthandlungen, die sich gegen Staatsgewalt und öffentliche Ordnung richten und die den „Auflauf" betreffen (§ 116 II). Hierhin gehören auch die Widerstandsleistungen der §§ 113 und 117, die Beamtennötigung des § 114 und der Aufruhr § 115.

Ebenfalls wird die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte in den §§ 106, 107, 107a unter Schutz gestellt.

Der 18. Abschnitt des R. St. G. B. II. Teil ist den Delikten gegen die persönliche Freiheit gewidmet. Er umfaßt die Paragraphen 234—241. Hervorzuheben sind insbesondere die Nötigung § 240, Menschenraub § 234, Kinderraub § 235 und Entführung § 236.

Im 19. Abschnitt des R. St. G. B. II. Teil sind einige Delikte aufgezählt, die als Angriffsobjekt die Verletzung fremder Vermögensrechte umfassen; § 249 Raub; § 252 räuberischer Diebstahl; § 253 Erpressung und § 255 räuberische Erpressung.

---

[51]) Winkler, a. a. O. S. 1/2 ff.; Müller, a. a. O. S. 10, 11 ff.
[52]) Winkler, a. a. O. S. 1/2 ff.; Müller, a. a. O. S. 10, 11 ff.

Ferner ist die geschlechtliche Ehre im 13. Abschnitt des R. St. G. B., II. Teil als Angriffsobjekt erwähnt. § 176 nötigen zur Unzucht; § 177 Notzucht.

Ist im Vorhergehenden eine Aufzählung nach der Verschiedenartigkeit der verletzbaren Objekte vorgenommen worden, so soll noch kurz festgestellt werden, in welchen Paragraphen des R. St. G. B. überhaupt von Gewalt gesprochen wird. Es kommen hier in Frage:

1. §§ 106, 107, 107a, 113, 114, 117 Abs. 1, 176, 177, 181a, 234, 235, 236, 240, 253, 255, 339 (Gewalt.)
2. §§ 116, 249, 251, 252, 255 (Gewalt gegen eine Person.)
3. § 117 Abs. 2, (Gewalt an der Person.)
4. §§ 81 Ziff. 2, 3, 4; 105, 122, 250 Ziff. 4 (gewaltsam.)
5. §§ 122, 124, 130 (Gewalttätigkeiten.)
6. § 52 (unwiderstehliche Gewalt.)

Ebenfalls ist der § 48 R. St. G. B. mit einzubeziehen, der als Mittel der Anstiftung u. a. „den Mißbrauch des Ansehens oder der Gewalt nennt".

II.

Hauptteil.

Die Begrenzung des Gewaltbegriffes.

1. Der Unterschied von Gewalt und Zwang.

Durch die nicht genügende Unterscheidung der Begriffe von Gewalt und Zwang ist es zu mannigfachen Mißverständnissen gekommen. Vielfach wurden und werden noch die Begriffe von Gewalt und Zwang einander gleichgestellt oder mit einander verwechselt. So sprechen selbst Kriminalisten[53]) bald von physischer und psychischer Gewalt, bald von physischem und psychischem Zwange.

„Zwang ist die Negierung der Freiheit"[54]). Der Zwang unterdrückt einen fremden Willen, der entgegengesetzt dem Willen des Zwingenden steht zwecks Herbeiführung einer Handlung, Duldung oder Unterlassung[55]). Im Sinne des Strafrechts ist unter „persönlicher Freiheit" die völlig ungehinderte und ungestörte Willenstätigkeit des einzelnen Menschen zu verstehen[56]).

In Willensfreiheit und Zwang verkörpern sich demnach die denkbar schärfsten Gegensätze[57]).

[53]) Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts § 38; Merkel, H., H. 3, 717, Lehrbuch des deutschen Strafrechts; Schwarze, in Sächs. Gerichtszeitung, Bd. 16, S. 42.

[54]) Müller, a. a. O. S. 7.

[55]) Ähnlich Müller, a. a. O. S. 7.

[56]) Es ist nicht die Aufgabe dieser Arbeit das Problem der Willensfreiheit in philosophischer Weise aufzurollen. Wir schließen uns Sauer an, daß die Strafrechtspflege die Willensfreiheit annimmt. Sauer, S. 503: „Wie sollte der Staat wagen dürfen, den Menschen zu bestrafen, wenn keine Willensfreiheit bestünde?" Ebenso wie Kohler, S. 180 darauf hinweist, daß mit dieser Ansicht nicht ein krasser Indeterminismus propagiert, sondern eine bestimmte strafrechtliche Verantwortlichkeit vorausgesetzt werde, „daß man soweit Herrscher seines Willens ist, um im einzelnen Falle Neigung und Motive zu überwinden, wenn es sich um etwas Schlechtes und Verbotenes handelt" (ebenso Kleineberg, S. 10 ff.) Insbesondere sei hier auf die Worte Neubeckers, S. 30 Bezug genommen: „Mag man die Begriffe Freiheit, Wille, Freiheit des Willes im allgemeinen bejahen oder verneinen, jedenfalls läßt sich nicht leugnen, daß zwischen der Lage des Ungezwungenen und des Gezwungenen ein Unterschied besteht. Den Ungezwungenen bezeichnen wir als (relativ) frei, den Gezwungenen als unfrei. — Sauer, Wilhelm, Grundlagen des Strafrechts nebst Umriß einer Rechts- und Sozialphilosophie; Kohler, Jos., Einführung in die Rechtswissenschaft; Neubecker, F. K., Zwang und Notstand in rechtsvergleichender Darstellung, I. Bd.; Kleineberg, Die Drohung als Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen.

[57]) Sieberg, W., Die Gewalt als Mittel strafbarer Handlungen, S. 12.

Auf Grund der Willensfreiheit ist dem Menschen die Möglichkeit und auch die Fähigkeit gegeben, innerhalb der von Natur und Gesellschaft gesetzten Grenzen seine Persönlichkeit willkürlich, d. h. seinem Willen entsprechend zu entfalten also auch ihn zu betätigen — frei von Beeinflussung durch Dritte, frei vom Zwang[58]). Wenn ihm ein physisches unüberwindliches Hindernis in den Weg gelegt wird, ist er gezwungen, etwas zu unterlassen. Jeder Eingriff in diese Fähigkeit, jedes Unterbinden dieser Möglichkeit durch „zielsetzende" Menschen ist Zwang[59]).

Voraussetzung für den Begriff des Zwanges im Rahmen des R. St. G. B. ist, daß der Zwang rechtswidrig angewandt und durch Mittel bewirkt wird, deren Anwendung eine Gefahr für die Rechtsordnung bedeutet.

Als erstes hervorragend rechtswidriges Zwangsmittel ist die Gewalt zu nennen.

Die Gewalt ist die Voraussetzung des Zwanges. D. h., die Gewalt in ihrer Anwendung setzt sich als Ziel, einen fremden entgegengesetzten Willen zu brechen. Ist dieser konträre fremde Wille gebrochen, so ist das verfolgte Ziel der Gewaltanwendung erreicht: Der Zwang.

Gewalt ist Mittel zum Zwang.

Zwang ist die Wirkung von Gewaltanwendung[60]).

Daraus ergibt sich, daß Zwang nur gegen eine Person gerichtet werden kann: „Der Zwang setzt aktiv wie passiv einen Willensträger voraus — nicht so die Gewalt"[61]). Eine Gewaltverübung an leblosen Gegenständen kann nie zum Zwange an der Sache werden[62]). Nötig ist es keineswegs, daß der Zwang als unumgängliches Ziel der Gewaltanwendung sich ergeben muß[63]). Es ist somit Gewalt ohne Zwang möglich[64]). Auch der umgekehrte Fall: Zwang ohne Gewalt ist denkbar. Wie schon gesagt, ist die Gewalt nur ein besonders geeignetes Zwangsmittel[65]).

Durch das Gesagte ist eine Umgrenzung des Zwangsbegriffes festgestellt und zwar in der Hinsicht, daß nur der im strafrechtlichen Sinne verantwortliche und zurechnungsfähige Mensch Subjekt des Zwanges sein kann, jeder Zwang also der

---

[58]) R. G. E. Bd. 48. S. 348.

[59]) Neubecker, a. a. O. S. 4.

[60]) Vgl. Winkler, a. a. O. S. 3 ff.; Müller, a. a. O. S. 7 ff.; Went, Das Verhältnis der einfachen Erpressung zur räuberischen Erpressung, S. 6 ff.

[61]) Schnabel, a. a. O. S. 9.

[62]) Thurow, Beiträge zur Lehre von der Erpressung, S. 20 Anm. 2; Müller, a. a. O. S. 9 ff.

[63]) Z. B. Wenn ein roher Mensch ein Tier oder einen anderen Menschen aus reinem Mutwillen mißhandelt, so will er regelmäßig ein weiteres Ziel durch die Gewaltanwendung nicht erreichen.

[64]) Thurow, a. a. O. S. 20 Anm. 2; Müller, a. a. O. S. 9 ff.

[65]) Thurow, a. a. O. S. 20 Anm. 2; Müller, a. a. O. S. 9 ff.

Erreichung eines bestimmtes Zieles unter Beseitigung eines fremden Willens zustrebt[66]). Bei dieser Auffassung ist es unumgänglich, den Eintritt einer Zwangslage im Anschluß an irgend ein Ereignis auszuscheiden[67]). Dies Ereignis mag nun durch Elemente der Natur durch Tiere oder auch durch Menschen hervorgerufen sein[68]). In seinen grundlegenden Ausführungen stellt Neubecker[69]) zwei Gruppen des Zwanges fest: Den Erfolgszwang und den Absichtszwang. Unter dem letzgenannten ist der unmittelbare Zwang zu verstehen, der in strafrechtlichem Sinne beachtlich ist. Der Erfolgszwang wird durch einige Beispiele dahingehend erläutert, daß ein Erdbeben oder ein bissiger Hund den Menschen „zwingen" kann zu fliehen. Der gleiche Erfolg kann aber auch durch den Angriff eines Menschen bewirkt werden. Die Flucht des Angegriffenen hindert aber den Angreifer, das Ziel, das er bezweckt, zu erreichen. Es ist ihm sogar unerwünscht — in der Regel wenigstens.

Es bleibt noch durch genauere Untersuchung festzustellen, gegen wen sich der Zwang richten kann[70]).

Der Zwang richtet sich nur gegen Willensträger[71]). Den strafrechtlichen Schutz vor widerrechtlichem Zwange kann aber nur der denkende Willensträger — der Mensch — genießen[72]). Durch den Ausdruck „persönliche Freiheit" im R. St. G. B. ist einem Irrtume insofern abgeholfen, als rechtlich willensunfähige Personen wie Kinder, Geisteskranke dem Unrecht schutzlos preisgegeben wären, wenn nur die Willensfreiheit durch das Strafgesetz geschützt sein sollte. Es kann wohl nicht bestritten werden, daß das Recht auf „persönliche Freiheit" auch für unmündige Kinder, Geisteskranke und andere willensunfähige Personen — z. B. Bewußtlose, Betäubte — besteht[73]).

---

[66]) Neubecker, a. a. O. S. 3. Wir verstehen mit Neubecker unter „Subjekt des Zwanges" nicht eine grammatikalische Figur sondern einen selbstbewußten Willensträger.

[67]) Wenn Wenk, a. a. O. S. 7, Personen und elementares Ereignis zusammen aufführt, so ist dieser Auffassung keineswegs beizupflichten.

[68]) Neubecker, a. a. O. S. 3.

[69]) Neubecker, a. a. O. S. 4.

[70]) Es ist im vorhergehenden schon kurz angedeutet worden, daß es keinen Zwang an Sachen nach unserer Auffassung geben kann.

[71]) Neubecker, a. a. O. S. 1; Thurow, a. a. O. S. 20 Anm. 2.

[72]) Vgl. Binding, Lehrbuch I, S. 89; Allfeld, Ph. Lehrbuch des deutschen Strafrechts, S. 382; Neubecker, a. a. O. S. 1; Olshausen, J. v., Komm. zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, § 240 N. 3, § 239 N. 2, Vorbemerkungen zum 18. Abschnitt; Schwartz, E., Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, § 240 N. 1; Hälschner, Der Begriff der Gewalt im deutschen St. G. B., G. S. 35, S. 17; Müller, a. a. O. S. 7; Gerland, H. B., Deutsches Reichsstrafrecht, S. 394.

[73]) Bruck, a. a. O. v., bes. S. 2—7; Villnow, Raub und Erpressung, S. 14; Goldtdammers Archiv, Bd. 24, S. 104 ff. v. Buri, Im Gerichtssaal, Bd. 27, S. 517 ff.; Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht II, S. 118; Binding, Normen II, S. 524, 525 Anm. S. 751, 752.

Als Resultat des Zwanges tritt ein bestimmtes menschliches Verhalten in die äußere Erscheinung. Im § 240 R. St. G. B. ist dieses Verhalten durch die Ausdrücke: Handlung, Unterlassung und Duldung umschrieben. Unter Handlung ist die positive körperliche Tätigkeit eines Menschen zu verstehen, die auf einer Willensentschließung beruht[74]). Der Wille ist die Voraussetzung der Handlung. Es ist also für die in die Erscheinung tretende Äußerung notwendig, um als eine „echte" Handlung gewertet zu werden, daß sie mit dem Willen übereinstimmt[75]).

In der Literatur sind zwei Richtungen vorhanden, die das Angriffsobjekt des Delikts der Nötigung aus dem angeführten § 240 R. St. G. B. verschieden auffassen.

Die erste Gruppe vertritt die Ansicht, daß das Delikt der Nötigung sich lediglich gegen die Freiheit der Willensbetätigung richte[76]).

Die zweite Gruppe — nnd das ist die überwiegende Mehrzahl — steht auf dem Standpunkt, daß auch die Freiheit der Willensentschließung als Angriffsobjekt der Nötigung betrachtet werden muß[77]).

Auch das Reichsgericht in seiner Rechtsprechung steht auf dem Standpunkt der zuletzt angeführten Gruppe. Besonders hervorgehoben werden muß die Entscheidung des 48 Bandes, S. 346 ff[78]). Dieser Ansicht kann nur beigepflichtet werden.

---

[74]) Müller, a. a. O. S. 9.

[75]) Müller, a. a. O. S. 9 zeigt an seinem Beispiel, daß eine Reflexbewegung der Muskeln nicht als Handlung in unserem Sinne aufgefaßt werden kann, z. B. ein von Krämpfen Befallener zerschlägt einen Spiegel. Das ist eine Scheinhandlung.

[76]) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, S. 367. Olshausen, a. a. O. § 240, N. 3; Wachenfeld Fr., Lehrbuch des deutschen Strafrechts, S. 340.

[77]) Allfeld, a. a. O. S. 283/4; Binding, Lehrb. I, S. 80 ff. Gerland, a. a. O. S. 391/4; Leipziger Kommentar, Reichsstrafgesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts, erläutert von Dr. Ludwig Ebermeyer, Dr. Adolf Lohs, Dr. Werner Rosenberg. § 253 A. 5 und § 240 A. 1; Frank, R., Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, § 240 III; v. Calker, Fr., Strafrecht S. 105; Schwartz, a. a. O. § 240 N. 1.

[78]) „Das Rechtsgut, das im § 240 geschützt wird, ist die natürliche Macht des Menschen zur Selbstbeherrschung und Selbstbestimmung über sein eigenes Sein und Tun. Diese Macht stellt sich als eine Fähigkeit seines inneren geistigen Seins dar, dessen Wirken ein rein seelischer Vorgang das Wollen ist. Die Macht der Selbstbeherrschung äußert sich durch Erregung oder Nichterregung der Nerven zur Auslösung oder Nichtauslösung einer Handlung. Ein solcher Prozeß ist das Ergebnis einer vorausgegangenen Wahl und nur die gewählte Erregung oder Nichterregung der Nerven ist eine gewollte. Wollen ist also das Wählen zwischen den zwei Möglichkeiten einen Nerv zu reizen oder nicht zu reizen. Die eigene Selbstbeherrschung des Menschen wird nicht nur durch völlige körperliche Überwältigung beeinträchtigt, sondern auch dann, wenn der Zwingende eine Willensentscheidung des Gezwungenen herbeiführt oder eine solche überhaupt unmöglich macht.

Es würde auch zu weit gehen, den Willensprozeß, der ein einheitliches Ganzes darstellt, aufzulösen und nur auf seiner in die Außenwelt zutagetretende Handlung abzustellen.

Ist die Handlung die positive körperliche Tätigkeit eines Menschen, beruhend auf einer Willensentschließung, so ist unter Unterlassung ein dem Willen entspringendes negatives Tun zu verstehen. Das, was über die Handlung — echte und Scheinhandlung — gesagt wurde, gilt in gleichem Maße für die Unterlassung. Immer ist die Willensentschließung das ausschlaggebende Moment[79]).

Zwischen Handlung und Unterlassung gibt es aber noch ein Drittes, von dem Gesetzgeber als „Dulden" bezeichnet. Der Duldende bringt sein Tun weder nach der positiven Seite — als Handlung — noch nach der negativen Seite — als Unterlassung — zum Ausdruck. Es liegt für das Verhalten keine Entschließung des Willens vor, vielmehr ist gegen den Willen des Betroffenen sein Verhalten herbeigeführt[80]), das darin besteht, daß er etwas über sich ergehen läßt[81]).

Im Vorhergehenden ist darauf hingewiesen worden, daß die Gewalt als ein hervorragendes Zwangsmittel vom Gesetzgeber benannt worden ist. Daneben gibt es aber auch noch andere Zwangsmittel.

Die Quellen unterscheiden physischen und psychischen Zwang. Sieberg[82]) verneint diese Teilung. Insbesondere verwirft er die Ausdrucksweise „körperlicher und seelischer Zwang". Es wird nicht der Körper *oder* die Seele gezwungen, sondern der Zwang richtet sich einzig und allein gegen den menschlichen

---

Durch Benennung der Drohung als Nötigungsmitttel und durch Bezeichnung des abgenötigten Verhaltens als Handlung und Unterlassung weist das Gesetz gerade auf die Beeinflussung der gekennzeichneten Wahltätigkeit beim Wollen hin. Denn der Begriff der Handlung setzt eine Bestätigung des Willens voraus. Der seelische Einfluß der Drohung kann sich demnach nur in dem Stadium vor der Wahl entscheiden, also vor der endgültigen Willensentschließung geltend machen." Die Drohung wirkt somit niemals auf die Willensbestätigung unmittelbar ein, sondern auf die Willensentschließung, d. h. auf den physischen Vorgang des Wählens selbst. Eine „bloße Beschränkung auf die Beeinträchtigung der Willensbetätigung wird somit hinfällig."

[79]) Müller, a. a. O. S. 9.

[80]) Müller, a. a. O. S. 9.

[81]) a. A. Binding, Normen, 2, S. 525, Geyer. H. H. 3, S. 574, Olshausen, a. a. O. § 176 N. 6 die ein „Dulden" nicht gelten lassen wollen. Nach Ansicht der Zitierten fällt das Dulden unter den Oberbegriff des Unterlassens. Als Argument werden die §§ 176, N. 3 und 365, Abs. 2 angeführt. Müller, a. a. O. S. 9 weist richtig darauf hin, daß in den angeführten Gesetzesstellen die Auslegung des Wortes Dulden dahingehend zu machen ist, daß unter Dulden „gestatten, erlauben" zu verstehen ist. — Der gleichen Ansicht, daß zwischen Handlung und Unterlassen ein Drittes, das Dulden, besteht, sind von Buri, G. S., Bd. 33, S. 416) Ahlwardt, Die Mittel der Nötigung, S. 20; Hälschner, G. S. Bd. 35, S. 7; Katz, G. S. Bd. 31, S. 428.

[82]) Sieberg, a. a. O. S. 15.

Willen, der um zur Tat zu werden, sich des Körpers als Werkzeug bedienen muß. Aber die Mittel sind verschieden: körperliche Verhinderung der Willensbetätigung, physische Verhinderung einer Willensentschließung. Folgerichtig wird auf die Gebundenheit von Leib und Seele hingedeutet, die von dem Zwingenden dahingehend ausgenutzt werden kann, daß er durch Überwältigung des Körpers den Willen bezwingt und somit jede entgegenstrebende Willensbetätigung unmöglich macht. Selbst ohne die körperliche Integrität anzutasten, können für die menschliche Bewegungsfreiheit Hindernisse errichtet werden und durch Entziehung der erforderlichen Hilfsmittel und Werkzeuge kann die Betätigung des Menschen unterbunden werden, Auch in diesen Handlungen sind Zwangsmittel zu erblicken[83]).

Es ist endlich das Zwangsmittel zu umgrenzen, das in den weitaus meisten Fällen zur Anwendung gelangt und als Drohung vom Gesetzgeber bezeichnet ist.

Das R. St. G. B. bringt schon durch die Gegenüberstellung der Begriffe Gewalt und Drohung zum Ausdruck, daß eine Trennung zwischen diesen beiden Begriffen innerhalb derselben Tatbestände vorgenommen werden muß[84]). Die Drohung ist nicht eine Unterart der Gewalt, sondern ein selbständiges Zwangsmittel, mittels dessen eine strafbare Handlung begangen werden kann[85]). Winkler[86]) sagt in einem Vergleich: „Beide Mittel Gewalt und Drohung sind gleichberechtigte Brüder, aber verschieden und ungleich im Wesen".

Wie äußert sich nun dieses Zwangsmittel? Der Zwingende greift in den Willensprozeß ein und bringt den fremden Willen zu einer Willensentschließung, die der des Zwingenden entspricht. Die Wirkung des so angewandten Zwangsmittels äußert sich in einer Handlung oder einem Unterlassen[87]). Ein Dulden kommt hier nicht in Frage, da wie oben schon ausgeführt, eine Entschließung des Willens nicht mehr vorhanden ist.

Im Sprachgebrauch bedeutet „Drohen" „zu erkennen geben, daß man etwas Übles antun wollte"[88]). D. h., der Drohende will durch das Ankündigen oder in Aussichtstellen eines zukünftigen Übels, dessen Eintritt durch ihn herbeigeführt werden wird, den Willen des Bedrohten seinem Willen unterwerfen[89]). Zu

[83]) Sieberg, a. a. O. S. 15.

[84]) So auch die herrschende Lehre. Abweichend nur Schnabel, a. a. O. S. 50 ff.

[85]) Ähnlich Müller, a. a. O. S. 28.

[86]) Winkler, a. a. O. S. 28.

[87]) Sieberg, a. a. O. S. 15; Müller, a. a. O. S. 20.

[88]) Weigand, a. a. O. I, S. 380.

[89]) Übereinstimmend definieren Rechtslehre und Rechtsprechung die Drohung im strafrechtlichen Sinne: R. G. E. Bd. 58; 76; 77. Drohung: Ankündigung eines Übels, die den Bedrohten in die seine freie Willensbestimmung beschränkende Besorgnis das Übel erdulden zu müssen, versetzen soll.

beachten bleibt, daß der Bedrohte selbst das Übel als Nachteil empfindet[90]).

Im Zusammenhang mit der Gewalt und Drohung führt das R. St. G. B. ein weiteres Mittel an, das geeignet ist, auf die Willensentschließung des Menschen einzuwirken: die List[91]). Auch hier wird in den Willensprozeß eines anderen eingegriffen. Dieser Einwirkung fehlt aber ein wesentliches Merkmal, das für den Zwangsbegriff gefordert werden muß. Dem Gezwungenen muß der Zwang zum Bewußtsein kommen[92]).

Während das Reichsgericht und einige Autoren[93]) auf dem Standpunkt stehen, daß es einer Täuschung des Überlisteten nicht bedürfe und somit die List unter die Zwangsmittel rechnen, vertritt die maßgebende Literatur[94]) die Ansicht, daß der List nur Täuschungscharakter zukommt.

Auf die weiterhin beachtlichen Zwangsmittel wird in den folgenden Abschnitten im einzelnen besonders eingegangen werden.

Einen unstrittigen Begriff der Gewalt festzulegen ist schwierig, da das R. St. G. B. und die Entwürfe eine Legaldefinition nicht geben. Auch die Gegensätze der Gewalt, Drohung und List sind keine Auslegungsmittel[95]), die in hinreichender Weise zur Klärung des Begriffes verwandt werden können, weil wie im folgenden noch ausgeführt wird, diese Begriffe selbst sehr umstritten sind.

Von der Mehrzahl der Schriftsteller wird für den Gewaltbegriff das Erfordernis einer körperlichen Kraftaufwendung verlangt[96]).

[90]) Vgl. Allfeld, a. a. O. S. 383; Doerr, Deutsches Strafrecht II, S. 8; Frank, a. a. O. § 48 II 1a; Gerland, a. a. O., S. 392; v. Liszt-Schmidt, a. a. O. S. 363; Kleineberg, a. a. O. S. 2 ff.; Rhonheimer, Das Verhältnis von Raub und Erpressung, S. 31 ff.; Schieren, Das Vergehen der Nötigung im deutschen Reichsstrafrecht, S. 45 ff.

[91]) R. St. G. B. §§ 234, 235, 236.

[92]) Neubecker, a. a. O. S. 5.

[93]) R. G. E. Bd. 17 S. 90 ff.; Doerr, a. a. O. II, S. 8; Leipziger Kommentar § 234 A 5a; Gerland, a. a. O. S. 393.

[94]) Allfeld, a. a. O. S. 364; Binding, Lehrb. I S. 86/87; v. Liszt-Schmidt, a. a. O. S. 364, S. 380; Schwarz, a. a. O. § 234 N. 4a; Thurow, a. a. O. S. 38 ff.; Frank, a. a. O. § 234, I, 2.

[95]) a. A. Binding, Lehrb. I, S. 83. Binding ist der Ansicht, daß die vis compulsiva nur als Drohung anzusehen ist und aus diesem Grunde die Begriffe der Drohung und List fest umrissen sind und darum geeignet, den Begriff der Gewalt zu bestimmen.

[96]) Frank, a. a. O. § 52 I, 1: „Physisch wirkende Kraft"; Hälschner, G. S. Bd. 35, S. 2: „Mechanisch wirkende Kraft"; Heilborn, Z. St. W. 18, S. 187: „Anwendung körperlicher Kraft". v. Liszt-Schmidt, a. a. O. § 98 III, I. 1 „Anwendung physischer Kraft".

Knitschky, Menschenraub und Kinderraub, G. S. 44, S. 289. Aufwendung einer erhöhten Körperkraft.

Eberler, Die Mittel der Erpressung, S. 12. „Physische Kraftentwicklung".

Riede, Der Begriff der Gewalt im R. St. G. B., S. 10: „Kraftaufwendung".

Eine kleinere Gruppe nimmt an, daß es sich um eine „erhebliche“ Körperkraft handeln müsse[97]). An einem treffenden Beispiel zeigt Heilborn[98]) daß nicht jede Kräfteanspannung schon Gewalt im engeren Sinne zu sein braucht. „Gewalt ist nicht eine Steigerung des Begriffes Kraft. Der starke Mann, welcher 6 Zentner mit einer Hand emporhebt, gebraucht dazu ungemeine Kraft, aber keine Gewalt. Ich bediene mich dagegen der letzteren, wenn ich den um ein Paket gewickelten Bindfaden zerreiße“. Es ist also keineswegs erforderlich, daß für den Begriff der Gewalt eine erhebliche Kraftaufwendung vorausgesetzt werden muß. Es ist sehr gut denkbar, daß erst durch eine äußerste Energieaufwendung eine Einwirkung erzielt wird, andererseits kann der gleiche Erfolg durch eine geringfügige Handbewegung, der jedes Merkmal körperlicher Kraftanstrengung fehlt, eintreten. Daraus folgt, daß die Kraftaufwendung je nach den Umständen verschieden groß ist: sie ist eine relative Größe.

Es ist bei den angeführten Gewaltdefinitionen nur die Art und Form der Handlungsweise des Täters hervorgehoben worden, während das Moment, welches das Wesen der Gewalt ausmacht, unberücksichtigt geblieben ist.

Wie wir in den sprachlichen Quellen festgestellt hatten, liegt dem Begriff der Gewalt auch der Gedanke an gesteigerte Körperkraft zugrunde. Binding[99]) führt mit Nachdruck aus, daß das Wort Gewalt, „verführt an seiner alten Grundbedeutung festzuhalten“. Aber die Bezeichnung einer Tätigkeit als Gewalt rührt „aus einer Zeit her, deren Blick an der brutalsten An-

---

Forts. v. [96]) Gauß, Erpressung u. Raub, S. 25: „Körperliche Kraftaufwendung“.

Fränkel, Die Delikte der Nötigung, Bedrohung und Erpressung in ihrem Verhältnis zu einander, S. 27: „Kraftbetätigung einer Person“.

Lind, Die Freiheitsberaubung des § 239 des St. G. B. unter besonderer Berücksichtigung ihrer Mittel, S. 21: „Aufwendung physischer Kraft“.

Helmke, Der Begriff der Gewalt im R. Str. R., S. 1: „Körperliche Kraftaufwendung“.

Wanjek, über den Begriff der Gewalt im R. St. G. B. Goldtdammers Archiv 27, S. 194 ff.: „Anwendung physischer Kraft“.

Rosenfeld, Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit, vgl. Darstell. bes. Teil, V. Bd., S. 394: „Aufwendung körperlicher Kraft“.

Rotering, Raub und Gewalt, G. A. 47, S. 409: „Körperliche Krafteinwirkung“.

Roth, Das Verhältnis der Erpressung zur Nötigung und Raub im R. St. G. B., S. 16: „Körperliche Kraftaufwendung“.

Villnow, G. A. 24, S. 113: „Körperliche Gewalt“.

Olshausen, a. a. O. § 113, Anm. 2, 3a: „Anwendung physischer Kraft“.

[97]) Knitschky, a. a. O. S. 289: „Erhöhte Körperkraft“; Frank, a. a. O. § 52 I 1 will die Frage für die einzelnen Tatbestände verschieden beantwortet wissen. Allfeld, a. a. O., § 80, III 1 „Aufwendung irgendwelcher erheblichen Kraft“. Die Frank'sche Ansicht ist keineswegs unrichtig und die Ausführungen stimmen mit der von Frank überein.

[98]) Heilborn, a. a. O. S. 187.

[99]) Binding, a. a. O. Lehrb. I, S. 83.

wendungsart der mechanischen Überwältigung der Körperkraft des widerstrebenden Genötigten an der vis corpore corpori afflicta haftete“[100]). Heute jedoch hat die Rechtslehre den Gewaltbegriff zur Stufe höchster Verfeinerung herausgebildet. Im Entwurf von 1927 § 9, Ziffer 6 wird „auch die Anwendung der Hypnose oder eines betäubenden oder berauschenden Mittels, um jemand gegen seinen Willen bewußtlos oder widerstandsunfähig zu machen“ als Gewalt bezeichnet. Dieser, durch die geschichtliche Verfeinerung umgewandelten Gewaltbegriff, soll der weiteren Ausführung zugrundeliegen.

Dadurch, daß es nicht notwendig ist, daß der Täter die Gewalthandlung selbst vorzunehmen braucht, ist eine Anwendung von Körperkraft auch aus diesem Grunde nicht erforderlich[101]).

„Es ist gleichgültig, ob der Täter die notwendige physische Kraft unmittelbar persönlich anwendet oder ob er dazu eines leblosen oder willenlosen Gegenstandes sich bedient[102]), z. B. der Kraft des Geschosses oder der des Pferdes“.

Eine körperliche Kraftaufwendung ist also nicht unbedingt erforderlich[103]). Es ist natürlich, daß in den weitaus meisten Fällen das als gewaltsam bezeichnete Handeln ein höheres Maß von Kraft erfordert. Begrifflich notwendig ist das aber nicht. Hälschner[104]) zeigt an folgendem Beispiele allerdings nur negativ, nicht positiv, worin der Unterschied liegt: „Mit Gewalt hat sich den Zugang verschafft, wer zu dem Zwecke mit leichter Mühe die Fensterscheibe eindrückt — nicht mit Gewalt, wer mit größerem Kraftaufwande die schwere eiserne Falltür in ordnungsmäßiger Weise aufschloß und in die Höhe hob“.

Wenn wir eine Prüfung vornehmen, ob eine Handlung eine Gewalthandlung ist, so ist ausschlaggebend, ob die zur Erreichung des Zieles angewandten Mittel die ordnungsmäßig oder regelmäßig anzuwendenden sind[105]). Aus den Mitteln, die der Gewalttätige benutzt, aus der Art und Weise, wie er

[100]) Binding, a. a. O. Lehrb. I, S. 82.

[101]) Müller, a. a. O. S. 13; Allfeld, a. a. O. § 80 III, Anm. 8 Anwendung irgendwelcher (allerdings „erheblicher Kraft“) vgl. R. G. E. Bd. 27, S. 423. Nach dieser Entscheidung muß der Täter „selbst die Gewalt in Bewegung setzen“.

[102]) Heilborn, Z. St. W. 18, S. 189.

[103]) R. G. E. Bd. 13, S. 50 „Unter dem Begriff der Gewalt in § 240 fällt . . . . . jede unmittelbare oder mittelbare Einwirkung auf den Körper eines anderen, welche geeignet ist und darauf abzielt, die freie Willensentschließung desselben zu hindern und ihm auf diese Weise zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung zu nötigen . . . . . Es bedarf zu einer solchen Einwirkung nicht einmal der Aufwendung physischer Kraft, sie kann auch in einem Unterlassen erfolgen“. R. G. E. in J. W. 1923, S. 372. „Ein körperliches Eingreifen ist für den Begriff der Gewaltanwendung rechtlich nicht erforderlich“.

[104]) Hälschner, a. a. O. S. 2.

[105]) So Müller, a. a. O. S. 11.

gegen sein Opfer vorgeht, ist das Wesen der Gewalt nicht zu erklären. Ebensowenig wie der Stärkegrad der entfalteten Kraft — das Vorliegen einer Kraftanstrengung überhaupt — für die Begriffsbestimmung entscheidend ist[106]). In der angeführten Reichsgerichtsentscheidung Bd. 13, S. 50 ist sogar durch ein Unterlassen die Möglichkeit gegeben, den Gegner zu vergewaltigen. Durch eine Nichttätigkeit wird auf seinen Körper eingewirkt.

„Gewalt liegt vielmehr erst dann vor, wenn die aufgewandten physischen Kräfte zu dem Körper eines anderen Menschen oder einer Sache in Beziehung treten, d. h. der Gewalttätige wirkt auf den Körper seines Gegners ein“[107]). Nicht das Ungewöhnliche der Anwendung charakterisiert eine mechanisch wirkende Kraft als Gewalt[108])!

Die Einwirkung auf den Körper eines anderen ist das eigentliche Kennzeichen für das Vorliegen einer Gewalthandlung[109]) vergl. S. 31 und S. 35.

Als Gewalt im Sinne des Strafgesetzbuches ist demnach jede Einwirkung auf den Körper eines anderen zur Überwindung eines widerstrebenden Willens zu bezeichnen[110]).

Für die Gewalt ist als äußeres Kennzeichnen eigentümlich, daß sie in einer körperlichen äußeren Einwirkung auf den Menschen besteht, die von ihm körperlich, nicht bloß seelisch empfunden wird. Das innere Kennzeichen der Gewalt beruht darin, daß sie bestimmt ist, einen wirklichen oder bloß beabsichtigten Widerstand zu brechen[111]), oder einem erwarteten Widerstande zuvor zu kommen. v. Liszt[112]) verlangt, daß ein tatsächlicher Widerstand geleistet sein muß. Diese Ansicht muß aber als abwegig angesehen werden. Es ist keineswegs erforderlich, daß ein Widerstand geleistet wird[113]). Es wird häufig die Ansicht vertreten[114]), daß in Fällen, wo der Täter durch die Plötzlichkeit der gewaltsamen Einwirkung die Leistung eines Widerstandes gerade vermeidet, eine Gewaltanwendung nicht vorliege; vielmehr der Wille des Angegriffenen überlistet werde. Dieser Ansicht kann

---

[106]) Derselben Ansicht auch Winkler, a. a. O. S. 37 ff. bes. S. 39 und Olshausen a. a. O. § 52 N. 4.

[107]) Sieberg, a. a. O. S. 10.

[108]) Müller, a. a. O. S. 11; Wenck, a. a. O. S. 16.

[109]) Winkler, a. a. O. S. 37 ff., insbes. S. 39.

[110]) Vgl. die R. G. E. Bd. 13, S. 49; Bd. 45, S. 163; Bd. 60, S. 157.

[111]) Winkler, a. a. O. S. 5; Gerland, a. a. O. S. 392.

[112]) v. Liszt, a. a. O. § 98, III, 1.

[113]) So die herrschende Ansicht, R. G. E. in G. A. 53, S. 72; R. G. E. Bd. 46, S. 404; Leipziger Kommentar § 240, Anm. 3; Olshausen, a. a. O. § 249, Anm. 5.

[114]) Binding, Lehrb. I, S. 83; Frank, V. D. B. IV, 122, Leipziger Kommentar S. 762, R. G. E. Bd. 46, S. 404.

aber nicht zugestimmt werden[115]). Ausgenommen der Fall, es wird jemanden aus der geschlossenen Hand ein Gegenstand entrissen, so wird die durch das Schließen der Hand entfaltete passive Kraft des Angegriffenen durch das Entreißen des Gegenstandes gebrochen[116]). Die Gewaltanwendung kann aber auch noch auf eine andere Art konstruiert werden. Es genügt, wenn der Täter einen Widerstand seitens des Betroffenen erwartete, jedoch dadurch, daß er die Tat unvermutet ausführte, diesen Widerstand unmöglich machte. Auf demselben Standpunkte steht auch das Reichsgericht in seinen Entscheidungen[117]).

Durch diese subjektive Richtung der Anwendung einen Widerstand zu brechen oder einem erwarteten Widerstande zuvorzukommen, unterscheidet sich die Gewalt von der Gewalttätigkeit im Sinne des R. St. G. B. und der Entwürfe[118]). Gewalttätigkeit an Sachen oder Personen ist Selbstzweck; die Absicht, einen Widerstand zu brechen, ist kein Kennzeichen der Gewalttätigkeit.

Welches sind nun die tauglichen Objekte, gegen welche sich die zur Überwindung eines Widerstandes entfaltete Tätigkeit direkt richten muß?

In erster Linie ist das Objekt der Körper der Person des zu Zwingenden selbst. Es kann aber auch eine Sache oder der Körper einer dritten Person sein. Ist die Tätigkeit gegen die Person des zu Zwingenden oder einen Dritten gerichtet, so muß sie von der Person körperlich empfunden werden. Ist das Objekt eine Sache, so muß diese in ihrer Substanz verändert, beschädigt oder zerstört sein. Diese Möglichkeiten sind die Folge der von uns festgehaltenen Auffassung der Gewalt als Gewaltanwendung und werden weiter unten einer ausführlichen Erörterung unterzogen werden.

Zusammenfassend ergibt sich folgendes:

„Gewalt ist jede, nicht notwendig auf Anwendung körperlicher Kraft beruhende, zwecks Überwindung eines entweder von der Person des zu Zwingenden tatsächlich geleisteten oder von ihr beabsichtigten oder mindestens jedoch vom Täter bestimmt erwarteten Widerstandes entfaltete Tätigkeit, die sich entweder

---

[115]) Gleicher Ansicht Allfeld, a. a. O. S. 455, v. Buri, G. S. Beilage, Heft 29, 19—21; Gerland, a. a. O. S. 473; Olshausen, a. a. O. S. 1239, 269.

[116]) Von der Gegenmeinung wird bestritten, daß in diesem Falle keine Gewalt vorliege.

[117]) R. G. E. Bd. 58, S. 98/99; Bd. 56, S. 88; ebenso Müller, a. a. O. S. 14/15; Frank, a. a. O. § 52 I, 1; Winkler, a. a. O. S. 39; Riede, a. a. O. S. 10; Lehmann, Die Erpressungsmittel, S. 17; Geyer, Zur Auslegung des St. G. B. G. S. 24; Belzner, Die räuberische Erpressung, S. 27; Thurow, a. a. O. S. 23; Kühne, Der Tatbestand der Erpressung im § 253 R. St. G. B., S. 62; Schieren, a. a. O. S. 24.

[118]) Siehe Entw. 27, § 172.

I. gegen die Person des zu Zwingenden selbst oder
II. gegen die Person eines Dritten oder
III. gegen eine Sache richtet und in den Fällen I und II von der Person körperlich empfunden wird, im Falle III die die Substanz der Sache in Mitleidenschaft zieht"[119]).

2. Die vis absoluta.

Aus der vorhergehenden Definition der strafrechtlich beachtlichen Gewalt geht hervor, daß diese ihrer Wirkung nach in verschiedener Art auftreten kann. Man unterscheidet im allgemeinen zwischen zwei Arten der Gewalt, der vis absoluta und der vis compulsiva[120]). Je nachdem eine unbedingte absolute — die vis absoluta — oder nur eine bestimmende compulsive Wirkung — durch Gewalt erzielt ist. Allerdings ist die Abgrenzung zwischen vis absoluta und vis compulsiva sehr bestritten.

Nehmen wir die deutsche Bezeichnung für die vis absoluta, so sprechen wir von „Überwältigung". Damit ist gesagt, daß eine solche Gewaltanwendung vorliegt, durch die dem Gezwungenen im wesentlichen die Herrschaft über seinen ganzen Körper oder über einzelne Gliedmaßen genommen wird[121]). Hier handelt es sich in erster Linie um eine vis corpori afflicta[122]), die sich der Fesselung, Knebelung, Verbinden der Augen, völlige Vernichtung der Handlungsorgane als taugliches Mittel bedient[123]).

Die vis corpore corpori afflicta ist für einige Kriminalisten überhaupt die einzig zulässige Gewalt im Sinne des R. St. G. B.[124]). Nicht ganz so unbedingt erkennen Binding, Hälschner und Winkler[125]) nur die vis absoluta als strafrechtliche

---

[119]) Wenk, Das Verhältnis der einfachen Erpressung zur räuberischen Erpressung, S. 19.

[120]) Allfeld, a. a. O. S. 385; v. Calker, a. a. O. S. 141; Gerland, a. a. O. S. 394; Frank, a. a. O. S. 471; Olshausen, a. a. O. § 240, Anm. 4; Leipziger Kommentar, S. 706. — Keinen Unterschied macht v. Liszt, a. a. O. § 98 III, 1.

[121]) v. Schwarze, in Sächs. Ger. Zeitg. S. 38 u. S. 36; Eberle, a. a. O. S. 76/77 verlangt, daß de lege ferenda ein besonderer Überwältigungs-Paragraph aufgenommen werde.

[122]) Winkler, a. a. O. S. 12.

[123]) Neubecker, a. a. O. S. 19.

[124]) v. Schwarze, a. a. O. S. 43, 41, 52, 53; Kollmann, H., Die Lehre von der Erpressung nach deutschem Recht, S. 53. Nach Schwarze ist unter Gewalt die körperliche Kraftäußerung eines Menschen, welche gegen die körperliche Integrität eines anderen Menschen gerichtet ist, zu verstehen. „Die Gewalt will die sich entgegenstellende Körperkraft des anderen bezwingen; — körperliche Kraft des einen gegen die des anderen." — Kollmann formuliert entsprechend dem Begriff der Gewalt: „Wenn durch physisches Niederringen des Muskelwiderstandes ein körperliches Verhalten erzwungen werde."

[125]) Binding, Lehrbuch I, S. 82.

Gewalt an, da auch Vorgänge, die über die „brutalste Anwendungsart" der Gewalt hinausgehen, von ihnen unter dem Begriff der **vis absoluta** hinzugerechnet werden.

Zumeist werden sich die Körper der beiden Gegner berühren, da der Gewalttätige mit Hilfe seiner Körperkraft die Erreichung des gesetzten Zieles anstreben wird.

Aber auch durch Anwendung bestimmter Mittel kann der Gewalttätige sein Ziel erreichen, ohne das eine „Berührung" der Körper stattfindet und trotzdem eine Überwältigung des Genötigten eintritt[126]). So genügt es, wenn der Täter sich eines von ihm in Bewegung gesetzten leblosen oder willenlosen Gegenstandes als seines Werkzeuges bedient[127].) Er ruft fremde Kräfte in Richtung auf die Person eines anderen hervor und zwar häufig, ohne seine eigenen physischen Kräfte auch nur im geringsten anzuspannen.

So gibt es zahlreiche Beispiele dafür, in welcher Weise diese Kräfte ausgelöst werden können. Durch eine stumme Gebärde stürzt sich der Hund auf die von seinem Herrn bezeichnete Person und macht es dieser unmöglich, sich vom Fleck zu bewegen[128]). Ferner veranlaßt jemand, daß das Pferd des Reiters durchgeht[129]).

In den genannten Beispielen sind es tierische Kräfte, die hervorgerufen werden. Nicht anders verhält es sich, wenn statt der tierischen, mechanische Kräfte benutzt werden. Beispielsweise die Kraft des Motors eines Kraftwagens. Bei diesen Beispielen unterscheidet sich nur die Art der ausgelösten Kräfte. Auslöser der Kraft ist in den meisten Fällen der Täter. Sei es nun, daß diese Kraft die eigene Körperkraft des Täters ist oder eine fremde, die von ihm hervorgerufen ist. Um diese fremde Kraft hervorzurufen, wird meistens eine körperliche Anstrengung des Gewalttätigen nötig sein. Dieser Auffassung ist ebenfalls die die herrschende Lehre.

v. Liszt-Schmidt[130]) bezeichnet die Gewalt als „unmittelbare Anwendung eigener Körperkraft oder mittelbare Entfaltung mechanischer oder tierischer Kräfte". Es bleibt noch zu berücksichtigen, ob die Gewalt den Körper des Vergewaltigten unmittelbar oder mittelbar erfaßt.

---

[126]) R. G. E. Bd. 60, S. 157.

[127]) Müller, a. a. O. S. 13.

[128]) So Olshausen, a. a. O. § 52 N. 4; Müller, a. a. O. S. 13.

[129]) v. Liszt-Schmidt, a. a. O. S. 363; Kollmann, a. a. O. S. 35; Winkler, a. a. O. S. 34; Schieren, a. a. O. S. 41.

[130]) v. Liszt-Schmidt, a. a. O. S. 392. Gleicher Meinung Allfeld, a. a. O. S. 383 Anm. 8; Binding, Lehrb. I, S. 83 (Elektrischer Strom); Leipziger Kommentar § 113 N. 7a; Olshausen, a. a. O. § 52 N. 4 Frank, § 52 I 1 u. a. m. Ferner ist es nach Gerland, a. a. O. S. 529 ohne Bedeutung wie die Kraft entfaltet wird. Schwartz. a. a. O. § 2; N. 2a hält es für belanglos, welches Werkzeug, welches Mittel angewandt werde, wenn es nur wie die überlegende physische Kraft wirke.

Wird der Körper des Vergewaltigten nur mittelbar erfaßt, so spricht man von Gewalt an dritten Personen oder von Gewalt an Sachen.

Bei den angeführten Beispielen, daß eine Person ihren Hund auf den Gegner hetzt oder jemand das Durchgehen des Pferdes veranlaßt, ist noch etwas zu bemerken, durch das sich beide Beispiele deutlich unterscheiden.

Im erstgenannten Falle wird die Integrität des Körpers des Genötigten verletzt oder gefährdet, dagegen geschieht das im Reiterbeispiel in keiner Weise.

Hieraus ergeben sich folgende Schlußfolgerungen: Die Einwirkung auf den Körper eines anderen kann so stark sein, daß er diese Einwirkung „verspürt". Es ist nicht notwendig, daß die Integrität des Körpers verletzt wird, in gewissem Sinne jedoch schon beeinträchtigt wird. Liegt in diesem Falle, — Hundebeispiel — eine die körperliche Integrität erfassende oder beeinträchtigende Einwirkung oder Gewalt vor[131]), so wird in dem Reiterbeispiel keineswegs dieses Merkmal vorliegen. Der Körper bleibt unberührt, obwohl die Person des Vergewaltigten in eine ungewollte Lage versetzt wird. Es ist also ein Fall von Einwirkung oder Gewalt, durch die die körperliche Integrität unberührt gelassen wird[132]).

Im Prinzip wird durch diesen festgestellten Unterschied nichts geändert, aber es muß jetzt schon darauf hingewiesen werden, da bei den später folgenden Ausführungen noch darauf zurückzukommen sein wird.

Ausgeübt werden kann die Gewalt ferner mittelbar in der Anwendung der Kräfte eines Dritten[133]) und auch in einem Unterlassen kann diese Einwirkung bestehen. So kann z. B. darin Gewalt liegen, wenn einem Säugling die Nahrung vorenthalten wird. Schließlich kann in dem Unterlassen das Wirksamwerden von Naturkräften zu verhindern, Gewalt angewandt werden[134]).

In diesem Zusammenhange muß noch auf die Ansicht Bindings eingegangen und an Hand des § 240 R. St. G. B. näher untersucht werden.

„Am ursprünglichsten stellt sich der Begriff der Gewalt dar in dem Gattungsdelikt der Nötigung, dem modernen crimen vis

---

[131]) Sieberg, a. a. O. S. 22.

[132]) Sieberg, a. a. O. S. 22.

[133]) R. G. E. Bd. 27, S. 422 ff. . . . . ist es gleichgültig, ob dritte Personen Deliktsgehilfen des Gewalttätigen sind, wenn dieser sich ihrer Körperkräfte bedient oder ohne jedes strafbare Bewußtsein handelnde Werkzeuge sind. Es kommt lediglich darauf an, daß der Täter strafrechtlich verantwortlich ist für die von dritten Personen verübte Gewalt.

[134]) Man denke an das Beispiel eines Deich- oder Schleusenwärters, der in unberechtigter Weise weite Länderstrecken durch überfluten mit den darauf befindlichen Menschen abschließt.

(§ 240 R. St. G. B.). An ihm lassen sich die Merkmale der Gewalt am reinsten entwickeln und sind auch diese Merkmale maßgebend für den in anderen Strafbestimmungen wiederkehrenden Begriff der Gewalt. Denn die sonstigen Delikte erhalten nur noch besondere Qualifikationen durch das verletzte Objekt, sei es nun daß durch die Gewalt die Ausübung amtlicher und staatsbürgerlicher Befugnisse beschränkt (§§ 113, 114, 117, 106, 107) oder die Rechtsgüter weiblicher Geschlechtsehre (§§ 176 177), des Eigentums (§§ 249, 252, 253, 255) oder endlich der persönlichen Freiheit als immanente Eigenschaft der Person im Gegensatz zur Sklaverei (§§ 234—236) verletzt werden"[135]).

Binding[136]), Hälschner[137]), Schütze [138]), Winkler [139]) lassen nur die absolute Gewalt gelten — jedoch im bedeutend erweitertem Begriffe, da sie in der compulsiven Gewalt nur eine Drohung erblicken. Aus den Gegensätzen der Gewalt im R. St. G. B. — Drohung und List — bestimmt Binding den Begriff der Gewalt.

„Für die Gewalt bleibt also nur, was nicht Drohung ist, aber auch alles zur Nötigung Taugliche, daß die Drohungseigenschaft nicht besitzt. Das Zweckmoment das für die Betrachtungsweise Bindings ausschlaggebend ist — „das Unmöglichmachen der Willensbildung oder Willensbetätigung" — veranlaßt Binding infolgedessen zu der Schlußfolgerung „daß alles, was wirkt wie die überlegene physische Kraft auch unter der Gewalt begriffen werde. Und so umfaßt die Gewalt jede Einwirkung, welche den Angegriffenen der Fähigkeit der Willensbildung oder Willensbetätigung beraubt".

Kollmann[140]) zeigt an zahlreichen Beispielen, inwieweit diese Schlußfolgerungen Bindings zu beanstanden sind. Es sind in den Beispielen Kollmanns konkrete Fälle angeführt, in denen es einem Menschen unmöglich gemacht wird, seinen Willen zu betätigen[141]). Kollmann meint nun, daß das Gesetz dafür keine Möglichkeit gäbe den Gewaltbegriff nach der Richtung hin auszudehnen, wie er in den aufgeführten Beispielen ersichtlich ist.

[135]) Wanjeck, Goldt. Arch. Bd. 27, S. 196.
[136]) Binding, Lehrb. I, S. 82/83.
[137]) Hälschner, a. a. O. S. 2, 121.
[138]) Schütze, a. a. O. § 87.
[139]) Winkler, a. a. O. S. 22 ff.
[140]) Kollmann, a. a. O. S. 34.
[141]) Kollmann: „Ob man einen Krüppel festbindet oder ihm die Krücken wegnimmt, um ihn zum Bleiben zu zwingen, kann auf das Gleiche hinauslaufen. Für den Halbblinden macht es keinen Unterschied, ob man ihm gewaltsam die Augen zuhält oder ihm die Brille fortnimmt. Abschließen der Tür kann wie Fesselung wirken. Man kann jemand gewaltsam an der Reise hindern und kann ihm zum gleichen Zwecke Geld oder Fahrkarte entwenden. Statt den Automobilisten gewaltsam nicht fortzulassen, vermag man dessen Benzin zum Ausfließen zu bringen. Der Maler wird dadurch am Vollenden des Bildes gehindert, daß man den Farben einen ätzenden Stoff beimischt."

Sieberg[142]) weist mit Recht darauf hin, daß es nicht richtig ist, darum nun sämtliche Beispiele aus dem Gewaltbegriff auszuscheiden zu lassen. Bei den Beispielen des Krüppels und des Halbblinden ist insofern ein Zustand der Gewalt herbeigeführt, als die Person in eine ungewollte Lage versetzt wird, obwohl die körperliche Integrität unberührt gelassen wird. Zwar wird das Entziehen von Werkzeugen und Hilfsmitteln nicht als Gewalthandlung angesehen, auch die Krücken des Krüppels und die Brille des Halbblinden sind Werkzeuge — aber nach einem ganz anderen Gesichtspunkte zu bewerten. Krücken und Brille sind „Ersatz"-Teile des Körpers geworden — gewissermaßen Stücke des Körpers selbst. Durch die Wegnahme dieser Ersatzteile wird den Personen die Möglichkeit genommen, die Herrschaft über ihren Körper auszuüben und es liegt somit eine den Körper überwältigende Einwirkung vor.

Anders dagegen sind die Beispiele des Reisenden, des Kraftfahrers und des Malers zu bewerten. Hier kann von einer Gewalthandlung nicht die Rede sein, da wir festgestellt haben, daß für die Gewalt meist ein Kennzeichen darin beruht, daß bei anderen Personen der gesamte Körper in einen ungewollten Zustand versetzt oder ungewollte körperliche Bewegungen hervorgerufen oder unterdrückt werden. In den angeführten Fällen sind die leiblichen Bewegungen der Personen keineswegs verhindert; es handelt sich hier um die Entziehung sachlicher Mittel und Werkzeuge, ohne die das erstrebte Ziel nicht erreicht werden kann.

Am häufigsten ist in der Literatur der Fall behandelt, daß durch Einsperren (Abschließen der Türe) der Tatbestand des § 240 R. St. G. B. erfüllt werde — also Nötigung vorliege.

Im Prinzip wird sowohl in der Literatur[143]) als auch in den Entscheidungen des Reichsgerichts [144] das Vorliegen einer strafrechtlich beachtlichen Gewalthandlung angenommen. Eine Reihe anderer Kriminalisten wie Kollmann[145]) als auch Müller[146]) sind der Ansicht, daß auf Grund des Fehlens an einer physisch fühlbaren Einwirkung nicht vis absoluta vorliegen könne, obwohl der gleiche Erfolg wie bei einem gewaltsamen körperlichen Verhindern des Weggehens erreicht wird.

Aus der Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 13, S. 49 ff., die einen Fall des Einschließens behandelt, legen die Urteils-

[142]) Sieberg, a. a. O. S. 23.

[143]) Hälschner, a. a. O. S. 9; Binding, Lehrb. I S. 83/84; v. Liszt-Schmidt, a. a. O. S. 383; Olshausen, a. a. O. § 52 N. 4 Frank, a. a. O. § 52, I 1; Leipziger Kommentar § 113 A 7a; § 240 A 3; Winkler, a. a. O. S. 34.

[144]) R. G. E. Bd. 13, S. 49; Bd. 27, S. 405; Bd. 45, S. 153.

[145]) Oppenhof-Delius, Das St. G. B. für das deutsche Reich, § 249, N. 9; Rubo, Kommentar über das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, § 52 N. 3; Schütze, a. a. O. S. 452, N. 14.

[146]) Müller, a. a. O. S. 37; Kollmann, a. a. O. S. 34.

gründe in klarer Weise dar, welche Einwirkungen dem Begriffe der Gewalt unterzuordnen sind:

„Jede unmittelbare oder mittelbare Einwirkung auf den Körper eines anderen, welche geeignet ist und darauf abzielt, die freie Willensentschließung desselben zu hindern und ihn auf diese Weise zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung zu nötigen. Eine solche Einwirkung kann in der Entziehung der persönlichen Freiheit ohne Rechtsirrtum gefunden werden".

Die verfeinerte Auffassung des Gewaltbegriffes bezieht demnach auch den Eingriff in die natürliche Bewegungsfreiheit einer Person in den Gewaltbegriff im Sinne des Gesetzes ein. Im Falle des Einschließens besteht die Einwirkung auf den Körper eines anderen darin, daß es ihm unmöglich gemacht ist, seinen Körper fortzubewegen. Ein Eingriff in die körperliche Integrität finden nicht statt, weder durch irgend eine Einwirkung noch durch Gewalt selbst. Ebenfalls wird der Körper der Person nicht gegen ihren Willen fortbewegt — wie es im Beispiele des Reiters geschah — noch an der Fortbewegung verhindert, wie es das Fortnehmen der Krücken bei dem Krüppel zeigte. Auch darf der Fall des Einschließens nicht mit dem Beispiele des Kraftfahrers unter einem Gesichtswinkel betrachtet werden. Es kommt vielmehr auf den Eingriff in die natürliche Bewegungsfreiheit an, die jeder Person innerhalb der von Natur und Gesellschaft gezogenen Grenzen gestattet ist. Während der Eingeschlossene sich in den meisten Fällen wohl in einem Raume bewegen kann, sind jedoch durch den Gewalttätigen Hindernisse solcher Art geschaffen, daß der Vergewaltigte jeder Möglichkeit bar ist, diese Hindernisse zu entfernen und sich außerhalb dieser zu betätigen.

Dagegen ist der Kraftfahrer nur daran gehindert, auf künstlichem Wege seine Bewegungsfreiheit auszuüben. Auch Hälschner[147]) steht auf dem Standpunkte, daß es zur Feststellung der vis absoluta genüge, „wenn der Genötigte in der bestimmten Beziehung, in welcher der Nötiger es wollte, in die Unmöglichkeit versetzt war, das was geschah, zu verhindern"[148]).

Es muß noch das Gegenteil des Einschließens — das Aussperren — untersucht werden. Wie in der Anmerkung 148 Neubecker schon ausführte, rechnet er gleichfalls diesen Vorgang zu den Gewalthandlungen. Gleicher Ansicht ist Binding[149]), der sich besonders gegen die Entscheidung des Reichsgerichts

[147]) Hälschner, a. a. O. S. 8/9.

[148]) Neubecker, a. a. O. S. 20 führt aus: „Der physische Zwang kann die Organe und die leibliche Persönlichkeit unangetastet lassen, somit die Möglichkeit von Erklärungen und Handlungen der betreffenden Person belassen — aber er kann die Betätigung an einem bestimmten Orte zu einer bestimmten Zeit verhindern, in dem die Person an einem bestimmten Ort festgehalten oder der Zutritt zu einem bestimmten Ort ihr verwehrt wird."

[149]) Binding, Lehrb. I, S. 83/84; II, S. 775

Bd. 20, Seite 354 wendet und sagt: „daß gerade so Gewalt geübt wird, wenn jemand einen anderen einsperrt und dadurch am Austritt hindert, als wenn er dem Eintrittsberechtigten die Türe verschließt und ihn so am Eintritt behinderte".

Es ist aber doch dem Standpunkte des Reichsgerichts beizupflichten, das im Aussperren keine Gewalthandlung im Sinne des Gesetzes erblickt. Im Prinzip ist bei beiden Fällen der Tatbestand der gleiche. Und doch besteht ein Unterschied insofern, als der Eingesperrte in einer beträchtlichen Weise in seiner natürlichen Bewegungsfreiheit gehemmter ist. Der Ausgesperrte dagegen diese Beeinträchtigung in den meisten Fällen nicht als Hemmung oder Beschränkung empfindet. Aus unserem natürlichen Empfinden heraus wehren wir uns schon dagegen, die Handlung des Aussperrens als eine Gewalthandlung anzuerkennen. Es würde eine Überspitzung des Gewaltbegriffes darstellen, die ebenso abzulehnen ist wie eine zu enge Auslegung.

Durch die vorhergehenden Ausführungen sind wir zu folgenden Erkenntnissen gelangt:

I. Gewalt ist die Einwirkung auf den Körper eines anderen zur Überwindung eines widerstrebenden Willens.

II. Innerhalb dieser Begriffsbestimmung müssen folgende Tatbestände unterschieden werden:
   1. Gewalt als eine die körperliche Integrität erfassende oder beeinträchtigende Einwirkung;
   2. Gewalt als eine die körperliche Integrität unberührt lassende Einwirkung;
   3. Gewalt als Eingriff in die natürliche Bewegungsfreiheit.

Bei der Untersuchung der **vis absoluta** ist noch eine Frage zu klären.

Was ist unter „unwiderstehlicher Gewalt" zu verstehen?

Dadurch, daß wir die „unwiderstehliche Gewalt" in die Abhandlung über die **vis absoluta** einbeziehen, ist unsere Stellungnahme bereits gekennzeichnet.

In der Literatur bestehen über diese Frage drei Ansichten:

Allfeld[150]), Hälschner[151]), Müller[152]) betrachten die unwiderstehliche Gewalt als **vis absoluta**.

Olshausen[153]) vertritt die Ansicht, daß unwiderstehliche Gewalt sowohl im Sinne von **vis absoluta** als auch von **vis compulsiva** zu verstehen sei.

Schwartz[154] und der Leipziger Kommentar[155]) stehen auf dem Standpunkte, daß als unwiderstehliche Gewalt nur die

---

[150]) Allfeld, a. a. O. S. 98.
[151]) Hälschner, a. a. O. S. 3 ff.
[152]) Müller, a. a. O. S. 52 ff.
[153]) Olshausen, a. a. O. § 52 N. 3.
[154]) Schwartz, a. a. O. § 52 N. 2b, c.
[155]) Leipziger Kommentar § 52, A 2.

vis compulsiva angesehen werden kann, da die zwingende Gewalt (vis absoluta) für eine Handlung nicht kausal sein könne.

Nur an einer Stelle im Gesetz finden wir den Ausdruck: „unwiderstehliche Gewalt". § 52 R. St. G. B. sagt: „Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn der Täter durch unwiderstehliche Gewalt oder durch eine Drohung, welche mit einer gegenwärtigen auf andere Weise nicht abwendbaren Gefahr für Leib oder Leben seiner selbst oder eines Angehörigen verbunden war, zu der Handlung genötigt worden ist".

Vor allen Dingen ist gegenüber den strafrechtlichen Bedingungen, die den Tatbestand der Gewalt in sich tragen, im § 52 festzuhalten, daß es sich bei der „unwiderstehlichen Gewalt" um einen der Gründe handelt, welche die Strafe ausschließen oder mildern.

Trotz diesem Unterschiede — die Strafrechtsnormen stellen die Gewalt als Mittel zur Verwirklichung eines strafwürdigen Erfolges dar — sind gewisse Berührungspunkte zwischen der Gewalt, die sich in so zahlreichen Tatbeständen des besonderen Teiles des R. St. G. B. finden und der des § 52 festzustellen. Wir müssen nämlich die äußere Art des Auftretens der Gewalt außer Betracht lassen und unsere Betrachtungsweise auf die Wirkung abstellen. Der eigentliche Täter, der jedoch straflos bleibt, ist ein bloßes Werkzeug in der Hand des Nötigenden, des uneigentlichen oder mittelbaren Täters. Der so durch die absolute Gewalt gezwungene kann, da sein Wille durch die überlegene Gewalt ausgeschaltet ist, eine „Handlung" nicht mehr vornehmen: wo kein Wille, da auch keine Handlung[156]).

Wann ist die Gewalt unwiderstehlich?

Frank[157]) beantwortet diese Frage dahingehend: „Unwiderstehlich ist die Gewalt nicht schon dann, wenn sie der Vergewaltigte nicht zu brechen vermag, sondern erst dann, wenn er nicht imstande ist, dem durch die Gewalt auf ihn ausgeübten Zwange zu widerstehen. Sperrt z. B. jemand einen anderen ein und verlangt nun von ihm ein bestimmtes Tun, so ist die Gewalt nicht ohne weiteres eine unwiderstehliche".

Gibt der Angegriffene also zu schnell der Gewalt nach, trotzdem er zu weiterem Widerstande noch fähig ist, so kann er sich nicht darauf berufen, daß die Gewalt unwiderstehlich war. Es wird also verlangt, daß der Angegriffene bei seinem Widerstande alle Möglichkeiten erschöpft und kein weiterer Widerstand mehr möglich ist.

Müller[158]) weist richtig darauf hin, daß die Bedeutung des Begriffes „unwiderstehlich" dahingehend auszulegen ist: Der Angegriffene konnte der Gewalt nicht widerstehen — und nicht der Angegriffene hat der Gewalt nicht widerstanden.

[156]) Müller, a. a. O. S. 57.
[157]) Frank, a. a. O. § 52 I 1.
[158]) Müller a. a. O. S. 53.

Ebenso wie der Begriff „unwiderstehliche Gewalt" im § 52 R. St. G. B. nur ein einmaliger ist, so ist in gleicher Weise der Begriff der „Drohung" in diesem Paragraphen ein abweichender von dem sonstigen Sprachgebrauch des Strafgesetzbuches.

Wie schon betont, ist Gewalt nur dann unwiderstehlich, wenn ihr kein Widerstand mehr entgegengesetzt werden konnte. Bei der kompulsiven Gewalt ist das aber nicht der Fall. Hier besteht weiterhin die Möglichkeit für den Angegriffenen Widerstand zu leisten. Der gleichen Ansicht ist Hälschner[159]), indem er ausführt: „Endlich aber muß man dem Gesetze selbst Gewalt antun, wenn man die „unwiderstehliche Gewalt" als „vis compulsiva" deutet; denn sprachlich kann als unwiderstehlich nur die Gewalt bezeichnet werden, der wegen Mangels der Natur erforderlichen Kräfte nicht Widerstand geleistet werden kann, nicht aber die Gewalt, der Widerstand geleistet werden konnte, wenn der Angegriffene nur wollte und sich nicht durch Furcht davon abhalten ließe".

Da unwiderstehliche Gewalt als vis absoluta aufgefaßt und strafbare Handlung einander ausschließen, bedarf es insoweit keiner besonderen gesetzlichen Regelung[160]).

3. Die vis compulsiva.

Richtet sich der Zwang als vis absoluta gegen die Willensbildung bezw. Willensbetätigung, so ist die vis compulsiva der Zwang, der die Willensentschließung beeinträchtigt.

Die Einwirkung auf den Willen kann in zweifacher Weise geschehen:

1. der Täter stellt dem zu Nötigenden ein Übel für die Zukunft in Aussicht oder
2. die von ihm entfaltete Tätigkeit enthält bereits ein gegenwärtiges Übel.

In der einschlägigen Literatur werden zwei Lehrmeinungen vertreten. Die eine rechnet die vis compulsiva zur Drohung, die andere dagegen rechnet sie unter die Gewalt.

Die erstgenannte Ansicht, daß nur durch Drohung genötigt werden kann, wird von Binding[161]), Hälschner[162]), Kollmann[163]) und Winkler[164]) vertreten.

---

[159]) Hälschner, a. a. O. S. 53.
[160]) Ebenso Müller, a. a. O. S. 58.
[161]) Binding, Lehrb. I, S. 82 ff.; Normen 2, S. 526.
[162]) Hälschner, a. a. O. S. 5.
[163]) Kollmann, a. a. O. S. 36 ff. und S. 40.
[164]) Winkler, a. a. O. S. 12 ff.

Im Gegensatz dazu wird in den Entscheidungen des Reichsgerichts[165]) und von der größten Anzahl der Kriminalisten wie — Allfeld[166]), Frank[167]), Gerland[168]), Ebermeyer[169]) (Leipziger Kommentar), Dörr[170]), von Calker[171]), Olshausen[172]), Schwartz[173]) — der Standpunkt vertreten, daß die bestimmende Gewalt (oder vis compulsiva) Gewalt im Sinne des Gesetzes ist.

Geht die Lehrmeinung von Binding und den Anhängern der gleichen Ansicht von dem Standpunkte der Wirkung der angewandten Mittel auf den Willen des zu Nötigenden aus, so nimmt die Betrachtungsweise der herrschenden Lehre die Beschaffenheit, das äußere Auftreten beider Mittel zum Ausgangspunkt. Bei der Begrenznng des Gewaltbegriffes im Vorhergehenden ist unser Standpunkt zu dieser Frage schon kurz umrissen dargestellt worden.

Mit vis compulsiva bezeichnen wir die Drohung, mit vis absoluta die Gewalt.

Nach der herrschenden Lehre besteht ein Oberbegriff die „vis" = „Vergewaltigung"[174]).

Dieser Oberbegriff zerfällt in Gewalt und Drohung. Gleichzeitig unterteilen wir die „Gewalt" in vis absoluta, das ist zwingende Gewalt und vis compulsiva das ist bestimmende Gewalt.

In einer Skizze veranschaulicht ergibt sich folgendes Bild:

[175])

Von beiden Richtungen der verschiedenen Ansichten werden gute Gründe zur Verteidigung des jeweiligen Standpunktes angeführt.

[165]) R. G. E. Bd. 2, S. 186; Bd. 3, S. 527; Bd. 4, S. 430; Bd. 13, S. 49; Bd. 7, S. 545; Bd. 55, S. 239; R. G. E. in Goltdt. Arch. Bd. 53, S. 72.

[166]) Allfeld, a. a. O. S. 383, S. 385.

[167]) Frank, a. a. O. § 52 I 1; § 240 II 1.

[168]) Gerland, a. a. O. S. 394.

[169]) Leipziger Kommentar § 52 A 2, A 3; § 234 A 5 c.

[170]) Dörr, Fr., Deutsches Strafrecht (2 Bde.) I, S. 56/7.

[171]) v. Calker, a. a. O. S. 103.

[172]) Olshausen, a. a. O § 52 N. 3, N. 14

[173]) Schwartz. a. a. O. § 52 N. 2 b.

[174]) Im folgenden halten wir uns an die Entwicklung bei Müller, a. a. O. S. 20 ff.

[175]) Ähnlich Müller, a. a. O. S. 20—22 ff. und Sieberg, a. a. O. S. 28.

Es fällt schwer, hier eine klare und abgegrenzte Trennung herbeizuführen. Entweder man steht auf dem Standpunkte Bindings, der folgenden Lehrsatz aufstellt: „Das einzige Mittel zur Unmöglichmachung einer Willensbetätigung ist Gewalt, das einzige Mittel zur Aufhebung der Willensentschließung ist Drohung; die Drohung appeliert an die vorhandene Fähigkeit der Willensbildung und Willensbetätigung, welche die Gewalt gerade aufhebt“[176]). Hiernach ist Droher, wer Drohworte gebraucht, wer eine drohende stumme Gebärde macht, aber auch der, der gleichzeitig schon den Körper des Gegners als Zielscheibe seiner Angriffe auswählt[177]). Das äußere Geschehen ist also nicht maßgebend, sondern nur die Tatsache des versuchten bzw. erfolgreichen Eingriffs in die Entschließungsfreiheit. Auf der gleichen Basis bewegen sich die Ansichten der oben aufgeführten Autoren, die sich der Lehre Bindings angeschlossen haben. So vor allen Dingen Winkler[178]).

Dagegen finden die Autoren, die von der Beschaffenheit, dem äußeren Auftreten, beider Mittel ausgehen, zutreffende Ausdrücke für den Begriff der Drohung. So Olshausen[179]), der die vis compulsiva als „antreibende Gewalt“ im Gegensatz zur vis absoluta der „willenlos machenden Gewalt“ bezeichnet. Müller[180]) weist darauf hin, daß die Gewalt stets Einwirkung auf den Körper ist — also ein gegenwärtiges Übel — während der Droher einen zukünftigen Nachteil in Aussicht stellt und dadurch auf die Psyche des Menschen einwirkt. v. Liszt-Schmidt[181]) sieht in dem Wesen der Gewalt, daß sie an sich niemals auf den Willen einwirkt, sondern stets gewalttätige Einwirkung auf die Substanz darstellt. Jedoch dient die Gewalt als Mittel zum Zweck und ist dazu bestimmt, die Willensbetätigung des zu Überwältigenden zu beeinflussen. Eberle [182]) erkennt in richtiger Weise, daß jede bestimmende Gewalt von der Drohnng begleitet ist, die Gewaltmaßnahmen bis zur Erreichung des Zieles fortzusetzen. Tut der Gewalttätige dies, so spricht man von vis absoluta. Man müßte also auch Maßnahmen, die nicht bis zur völligen Erschöpfung des Opfers durchgeführt werden, als Gewalt auffassen.

Durch diese Stellungnahme ergibt sich eine Abgrenzung von sogenannter „reiner Drohung“, die sich darauf beschränkt zukünftiges Übel anzukünden und von einer unmittelbaren

---

176) Binding, Lehrb. I, S. 82, S. 83, S. 84.

177) Binding, Lehrb. I, S. 84.

178) Winkler, a. a. O. S. 29 bezeichnet die vis compulsiva als körperlichen Zwang, der zwar als „faktische Drohung“ taugliches Nötigungsmittel werden könne.

179) Olshausen, a. a. O. § 52 N. 14.

180) Müller, a. a. O. S. 25.

181) v. Liszt-Schmidt, a. a. O. S. 362 ff.

182) Eberle, a. a. O. S. 9.

sofortigen Verletzung des Körpers absieht. Als Gewalt würde die Handlungsweise zu beurteilen sein, wenn auf dem „Umwege über den Körper" eine Beeinflussung des Willens erstrebt wird[183]).

Demnach ist in den Tatbeständen der Delikte, die mittels Gewalt verübt werden können, die Gewalt sowohl im Sinne von vis absoluta als auch im Sinne von vis compulsiva zu verstehen.

4. a) Gewalt gegen eine Person.

Der Gesetzgeber spricht in den §§ 116, 294, 251, 252 von „Gewalt gegen eine Person".

In der einschlägigen Literatur werden verschiedene Ansichten vertreten, ob ein Unterschied zwischen „Gewalt" und „Gewalt gegen eine Person" besteht oder nicht.

Der Ausgangspunkt dieser widerstrebenden Ansichten liegt in der Untersuchung der §§ 253 und 255 R. St. G. B.

Im § 253 heißt es: „Wer um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen einen anderen durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, ist wegen Erpressung mit Gefängnis nicht unter einem Monat zu bestrafen". (Tatbestand der einfachen Erpressung). § 255 (Tatbestand der räuberischen Erpressung) qualifiziert die einfache Erpressung zur räuberischen, indem er ausführt, daß „durch Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben" eine Erpressung begangen wird und bestimmt als Strafmaß die Strafe des Raubes.

Eine Lehrmeinung vertritt die Ansicht, daß kein Unterschied zwischen „Gewalt" und „Gewalt gegen eine Person" besteht. Von Schwarze führt aus[184]): Die „Gewalt kann nur gegen eine Person gerichtet sein". Auf dem gleichen Standpunkte stehen Kollmann[185]) und v. Wächter[186]). Hälschner[187]) dagegen sieht in dem Verhältnis der Gewalt schlechthin den weiteren Begriff

[183]) Derselbe, a. a. O. S. 9.

[184]) v. Schwarze, a. a. O. S. 38.

[185]) Kollmann, a. a. O. S. 42. „Soll Gewalt gemäß § 253 Nötigungsmittel sein, so muß sie am Körper des Betroffenen vollzogen werden, also gegen eine Person gerichtet sein. Nötigung durch Gewalt und Nötigung durch Gewalt gegen eine Person sind demnach identische Begriffe."

[186]) v. Wächter, Ger. S. Bd. 27, S. 161 ff. „Eine physische oder körperliche Gewalt, durch welche ein anderer zu einer Handlung usw. genötigt wird oder werden soll, kann doch nur eine Gewalt gegen die Person sein. Worin soll denn diese physische Gewalt bestehen, wenn sie nicht gegen die Person gerichtet sein darf? Man könnte etwa an eine Gewalt gegen Sachen denken. — Allein eine bloße Gewalt gegen Sachen kann nur in der Form der Drohung ein Erpressungsmittel sein; in anderer Weise an und für sich kann sie nicht unter die physische Gewalt fallen, durch welche jemand zu einer Handlung usw. genötigt werden soll."

[187]) Hälschner, a. a. O. S. 14.

der Gewalt, während die Gewalt gegen die Person den engeren Begriff bildet. Aus dieser Auffassung heraus „muß die Leugnung jeden Unterschiedes höchst auffallend erscheinen".

Aus den widerstrebenden Standpunkten haben sich nun die verschiedensten Lehrmeinungen entwickelt, die je nach ihrer Auffassungsweise das Verhältnis der §§ 253 und 255 zu einander zu erklären versuchen.

Greifen wir auf die zuerst Zitierten zurück, die jeden Unterschied zwischen „Gewalt" und „Gewalt gegen eine Person" ablehnen, so finden wir, daß ein Teil eine Antinomie zwischen den beiden Paragraphen annimmt. Neben dieser Auslegungsweise durch Antinomie wird auch auf dem allgemeinen Auslegungswege versucht, zu einem brauchbaren Ergebnis zu gelangen[188]).

Binding, der ja als Gewalt nur die vis absoluta gelten läßt und jede andere Gewalt als Drohung ansieht, muß folgerichtig zu der Schlußfolgerung gelangen, daß es nur eine Gewalt gegen die Person gibt. Die Gewalt gegen eine Person ist nach Binding in nichts verschieden von der bloßen Gewalt. Binding hält den Zusatz „gegen eine Person" für überflüssig[189]) und glaubt auf Grund der Entstehungsgeschichte des Paragraphen einen Redaktionsfehler vorzufinden. Aus diesem Grunde erblickt er eine Antinomie zwischen den §§ 253 und 255[190]). Ebenso nimmt unter den neueren Vertretern dieser Lehrmeinung der Leipziger Kommentar einen Redaktionsfehler im § 255 an[191]). Zur Begründung wird ausgeführt, daß die Gewalt, auch wenn sie an einer Sache vorgenommen werde, stets gegen eine Person gerichtet ist. Im § 255 befinde sich ein Widerspruch, der darauf beruhe, als ein bereits zur gewöhnlichen Erpressung gehöriges Tatbestandsmerkmal nochmals als besonderes Strafschärfungsmoment hervorgehoben werde. Insbesondere wird darauf hingewiesen, daß im § 253 der Wille des Gesetzgebers nicht zum Ausdruck gebracht sei; es handele sich nur um die unmittelbare Nötigung durch Gewalt an Sachen — im Gegensatz zur Nötigung des § 240, die alle Gewaltanwendung umfasse. Es liege demnach eine Gesetzeskonkurrenz vor.

v. Wächter[192]) versucht der Annahme einer Antinomie zwischen beiden Paragraphen aus dem Wege zu gehen und will durch vermittelnde Auslegung einen Ausweg finden: Es bleibt nichts anderes übrig, als bei der räuberischen Erpressung im § 255 die Worte „mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben" nicht bloß auf die Drohungen, sondern auch auf die Gewalt gegen eine Person zu beziehen, somit die letztere auf

[188]) Kollmann, a. a. O. S. 46 ff.
[189]) Binding, Lehrb. I, S. 377 N. 4 u. S. 313.
[190]) Binding, a. a. O. S. 380 N. 4.
[191]) Leipziger Kommentar § 255 A 2.
[192]) v. Wächter, a. a. O. S. 173.

eine solche Gewalt zu beschränken, durch welche Leib und Leben des Bedrohten in Gefahr gesetzt wird, während die einfache Erpressung durch jede andere nicht so gefährliche Gewalt begangen würde. Diese Auslegung würde durchaus bei den Worten der Paragraphen stehen bleiben und ihnen ganz entsprechen, da im § 255 die Gewalt nicht, wie dies z. B. im § 252 der Fall ist, von der Gefahr für Leib und Leben getrennt ist (§ 255 „Durch Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben begangen; dagegen § 252 gegen eine Person Gewalt verübt oder Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben anwendet“[193]). Hatte dieser Lösungsversuch v. Wächters Anklang gefunden, so ist er heute nicht mehr von Bedeutuug. Müller[194]) weist darauf hin, daß vor allen Dingen die Entstehungsgeschichte des § 255 diesem Versuch entgegenstehe. Fußend auf dem entsprechenden § 236 Pr. St. G. B.[195]) ist durch den Wortlaut ein Zweifel darüber ausgeschlossen, daß die Gefahr für Leib oder Leben sich ausschließlich auf die Drohungen bezieht. Dazu kommt noch, daß der Auslegungsversuch v. Wächters mit dem Tatbestand des Raubes § 249 R. St. G. B. — der § 255 lehnt sich an diesem Paragraphen nach seinem Wortlaut und Inhalt an — nicht in Einklang zu bringen ist.

Die Mehrzahl der Kriminalisten findet jedoch keinen Widerspruch zwischen den §§ 253 und 255.

Allfeld[196]) und auch Frank[197]) erblicken im § 253 die Gewalt, die sich in der Einwirkung auf die Substanz eines Sachkörpers erschöpft.

Obwohl Kollmann (s. Anm. 185) keinen Unterschied zwischen Nötigung durch Gewalt und Nötigung durch Gewalt gegen eine Person erblickt, findet er das Verhältnis der §§ 253 und 255 in ihren Begriffen ohne Widerspruch. Nach Ansicht Kollmanns sind durch die Lehre von der vis compulsiva die Gesetzgeber irre geleitet und haben übersehen, daß jede Gewalt eine Gewalt gegen die Person sei. Es liege also der Irrtum des Gesetzes in der Täuschung über das Wesen der Gewalt, aber nicht in der Bestimmung verschieden schweren Strafmaßes für den identischen Vorgang[198]). v. Liszt-Schmidt macht keinen Unterschied zwischen den Begriffen „Gewalt gegen eine Person“

[193]) Kollmann sagt hierzu, a. a. O. S. 46, daß diese Auslegung dem Geiste des Gesetzes möglichst gerecht wird.

[194]) Müller, a. a. O. S. 40/41.

[195]) Pr. St. G. B. § 236: „Geschieht die Erpressung durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben oder durch Gewalt gegen eine Person, so ist der Täter gleich einem Räuber zu bestrafen.“

[196]) Allfeld, a. a. O. S. 484 Anm. 17.

[197]) Frank, a. a. O. § 253 II 1.

[198]) Kollmann, a. a. O. S. 42 ff. insbes. S. 46—48.

und „Gewalt an der Person". Unter „Gewalt gegen eine Person" ist lediglich die unmittelbar am Körper des Genötigten verübte Gewalt zu verstehen. Danach muß die im § 253 angeführte Gewalt als Gewalt an Sachen und als Gewalt an dritte Personen verstanden werden[199]).

Unser Standpunkt zu diesen vorgetragenen Ansichten geht dahin, daß wir uns der Auffassung anschließen, es besteht kein Widerspruch zwischen den §§ 253 und 255 R. St. G. B.

Spricht das Strafgesetzbuch von „Gewalt" schlechthin, so ist darunter Gewalt als der umfassendste und allgemeinste Begriff zu verstehen. — Wir müssen aber eine Trennung dieses allgemeinsten Begriffes in unmittelbare Gewalt und mittelbare Gewalt vornehmen. Unter unmittelbare Gewalt ist eine solche Gewalt zu verstehen, die unmittelbar die Person des Genötigten ergreift, während die mittelbare Gewalt sich entweder gegen Sachen richtet und dadurch sich indirekt auf den Körper des Genötigten auswirkt oder sich gegen dritte Personen richtet. — Ferner muß eine Teilung der Gewalt nach der Art der Angriffsobjekte vorgenommen werden. Unmittelbar kann die Gewalt gegen Sachen oder Gewalt gegen Personen sein. Unter der zuletzt aufgeführten ist also die vom Gesetz als „Gewalt gegen eine Person" bezeichnete Gewalt zu verstehen und umfaßt einerseits die unmittelbar gegen den Körper des Genötigten selbst verübte Gewalt — „Gewalt an der Person" — andererseits auch die Gewalt an dritten Personen. Hieraus ist zu erkennen, daß die „Gewalt an der Person" gegenüber der „Gewalt gegen eine Person" der engere Begriff ist.

Spricht das Gesetz von Gewalt schlechthin, so ist sowohl die unmittelbare als auch die mittelbare Gewalt darunter zu verstehen. § 240 R. St. G. B. und § 253 umfassen demnach sowohl die unmittelbare als auch die mittelbare Gewalt. Erst durch die Gegenüberstellung der § 253 und 255 wird eine Einschränkung vorgenommen. Es wird von dem generellen Begriff der Drohung die Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben abgetrennt und ebenso dem Begriffe der Gewalt die Gewalt gegen eine Person gegenübergestellt und fällt unter eine besondere Strafnorm.

Demnach ist § 255 gegenüber dem § 253 als der engere Tatbestand anzusehen. „Die Gewalt gegen eine Person" wird nach dem Ausgeführten durch eine Gewalt erfüllt, die unmittelbar auf eine Person einwirkt, sei es auf den Genötigten selbst oder auf eine dritte Person[200]). Für diese Art der Gewalt ist der Strafrahmen des § 255 gegeben. Die Gewalt des § 253 umfaßt nach dem Ausscheiden der Gewalt gegen eine Person

[199]) v. Liszt-Schmidt, a. a. O. S. 460 Anm. 2; S. 461, S. 498.
[200]) Müller, a. a. O. S. 43, dem wir auch sonst in seinen Erörterungen gefolgt sind.

nur die Gewalt gegen Sachen, die aber, um sich mit der von uns festgelegten Gewalt zu decken, mittelbar auf den Körper des Genötigten einwirken muß[201]).

Es ist noch auf die Feststellung Winklers[202]) hinzuweisen, daß die Wendung „Gewalt gegen eine Person" stets in Verbindung mit besonders gearteten Drohungen gebraucht wird, so in den §§ 249, 252, 255 „Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben". Aus diesem Grunde muß an die in den genannten Paragraphen aufgeführte Gewalt ein besonderer Maßstab angelegt werden. Abschließend führt Winkler aus[203]): „Eine den Körper nicht unmittelbar berührende, wenn auch gegen den Körper gerichtete Gewalt, reicht nicht für den Begriff der Gewalt gegen eine Person aus. Darauf, daß die Gewalt gerade schmerzhaft sei, ist kein besonderes Gewicht zu legen. Die den Körper nicht unmittelbar treffende Gewalt ist jedoch nicht mit der sogenannten indirekten Gewalt (an Sachen oder gegen Dritte) gleichbedeutend".

b) Gewalt an der Person.

In dem § 117 Abs. 2 wird vom Gesetz der Ausdruck „Gewalt an der Person" gebraucht.

Müller[204]) weist richtig darauf hin, daß der § 176 Ziff. 1 nicht mit hinzugerechnet werden darf: „Wenn auch der Wortlaut auf eine Gewalt an der Person gedeutet werden kann, so beziehen sich dem Sinne nach die Worte: „an einer Frauensperson" auf die vorhergehenden Worte „unzüchtige Handlungen".

Aus der Gegenüberstellung des Abs. 2 und 1 im § 117 ist eine Klärung des Ausdrucks „Gewalt an der Person" zu finden.

Im ersten Absatz wird derjenige bestraft, der einem Forstbeamten oder einer gleichgestellten Person in der rechtmäßigen Ausübung des Amtes oder Rechtes mit Gewalt Widerstand leistet oder eine solche Person tätlich angreift. Im zweiten Absatz wird mit schwererer Strafe bedroht, wenn der Widerstand oder der Angriff mit „Gewalt an der Person" begangen wird. Hieraus geht hervor, daß der Gesetzgeber die Gewalt an sich im Gegensatz zu bringen wünscht mit der Gewalt an der Person, und der Gewalt gegen eine Person. „Daher kann

[201]) Ebenso Olshausen, a. a. O.; Villnow, a. a. O. S. 22. Auf eine bloße Gewalt gegen Sachen soll sich der § 253 richten nach der Ansicht von Wanjeck, Goltd. Arch. Bd. 27, S. 199. Allfeld, a. a. O. S. 554; Oppenhoff, a. a. O. § 253 N. 2; Frank, a. a. O. § 253 N. 2, 1, während wir auf dem Standpunkte stehen, daß diese Art der Gewalt als Drohung aufzufassen ist, da das Merkmal der körperlichen Fühlbarkeit fehlt. Diese Ansicht wird im folgenden Abschnitt begründet.

[202]) Winkler, a. a. O. S. 48 ff.

[203]) Winkler, a. a. O. S. 52.

[204]) Müller, a. a. O. S. 38.

man ohne Willkür oder zwingende Gründe nicht annehmen, daß die Ausdrücke promiscue gebraucht sind. — Eine natürliche ungezwungene Auffassung wird dem Begriffe Gewalt ohne Zusatz als weiteren Begriff den engeren Begriff der Gewalt gegen eine Person gegenüberstellen“[205]).

Wie wir ausgeführt haben, kann die Gewalt an sich auch mittelbar wider eine Person, d. h. deren Körper gerichtet sein. Dagegen ist die Gewalt an der Person nur als eine unmittelbar gegen eine Person abzielende Gewalt zu verstehen. Es ist auf den Unterschied hinzuweisen, der sich aus dem Wortlaut der beiden Begriffe ergibt. Während die von der Gewalt betroffene Person bei der Präposition „an“ stets den bestimmten Artikel hat, steht bei der Präposition „gegen“ der unbestimmte Artikel. Aus diesem Grunde kann die Schlußfolgerung gezogen werden, daß Gewalt an der Person nur diejenige Gewalt bezeichnet, die sich gegen die Person des Nötigenden selbst richtet. Die Gewalt gegen eine Person sich auch — wie vorher schon ausgeführt — gegen dritte Personen richten kann. Die Gewalt an der Person muß sich demnach unmittelbar gegen die Person des Genötigten äußern[206]).

Auf dem gleichen Standpunkte steht das Reichsgericht in seinen Entscheidungen, indem es ablehnt, einen fehlgegangenen Schuß als Gewalt an der Person zu bezeichnen[207]); außer der durch das Geschoß hervorgerufene Luftdruck hätte den Betreffenden empfindlich berührt.

Der Ansicht v. Buri's[208]) kann nicht beigepflichtet werden, denn es ergeben sich die gleichen Bedenken, die zur Ablehnung der Auffassung von Schwartze S. 32 oben angeführt wurden. v. Buri interpretiert das Verhältnis des Abs. 2 und 1 des § 117 in der gleichen Weise wie v. Schwartze das Verhältnis zwischen den §§ 253 und 255 auslegt. Spricht der Abs. 1 § 117 nur von Gewalt, während in Abs. 2 Gewalt an der Person angeführt wird, so müsse aus diesem Grunde eine erhebliche Gewalt an der Person gefordert werden.

Diese Auslegung ist aber abzulehnen.

5. Gewalt gegen Sachen und dritte Personen.

Bei den Ausführungen über die vis absoluta auf Seite 21 ff. ist bereits darauf hingewiesen worden, daß ein Unterschied zwischen unmittelbarer Gewalt — vis directa — und mittelbarer Gewalt — vis indirecta — zu machen ist.

---

[205]) Wanjeck, a. a. O. S. 196.

[206]) Ebenso Allfeld, a. a. O. S. 643; Frank, a. a. O. § 117 N. IV v. Schwarze, a. a. O. § 117 N. 15; v. Liszt, § 98; Wanjeck, a. a. O. S. 197; Thurow, a. a. O. S. 17; Müller, a. a. O. S. 44 und 45 f.

[207]) R. G. E. Bd. 16, S. 172.

[208]) v. Buri, Ger. S. Bd. 29, Beilagehaft S. 13.

Den gleichen Standpunkt nimmt die überwiegende Mehrzahl der Kriminalisten ein[209]) und ebenso die Rechtsprechung des Reichsgerichts[210]). Diejenigen Autoren — wie Binding, Hälschner Winkler, v. Schwartze, — die unter Gewalt nur die vis absoluta verstehen, bezeichnen naturgemäß nur die direkte Gewalt als Gewalt und lehnen eine Einbeziehung der indirekten Gewalt ab.

Besonders an den Entscheidungen[211]), die das Reichsgericht in Fällen zu treffen hatte, in denen Vermieter lästige Mieter durch das Ausheben von Türen und Fenstern aus den von ihnen bewohnten Räumen zum Ausziehen zwingen wollten, ist in klarer Weise zu erkennen, wie das Reichsgericht die umstrittene Frage löst, ob Gewalt oder Drohung vorliegt.

Bei diesen Fällen war zu entscheiden: Liegt Gewalt oder Drohung vor, wenn jemand zu einem bestimmten Verhalten gezwungen wird durch eine auf Verletzung der Willensfreiheit abzielende Handlung, die sich in der Berührung oder Betätigung an einer Sache oder einer Einwirkung auf eine dritte Person äußert. Hierbei ist es nicht erforderlich, daß es zu einer gewaltsamen Einwirkung auf die Sache selbst kommt — sei es nun eine Beschädigung oder Zerstörung.

In den Entscheidungsgründen erblickt das Reichsgericht in dem Ausheben der Türen und Fenster eine Gewalt gegen Sachen, die zur Anwendung des § 240 R. St. G. B. ausreicht, wenn: „die Gewalthandlung wenigstens mittelbar oder in ihrer Wirkung eine Richtung gegen die Person des Genötigten hat und mit dem beabsichtigten Erfolge in ursächlichem Zusammenhange steht[212]). In zweierlei Weise kann die gegen Sachen gerichtete Gewalt den Menschen indirekt betreffen. Einmal kann sie physisch, das andere Mal psychisch auf ihn einwirken. (Wenn wir auf S. 10 ff. hinwiesen, daß es keine Vermischung der Begriffe von physischer und psychischer Gewalt oder physischem und psychischem Zwange geben kann, so ist das auf die Anwendung dieser Grundbegriffe in ihrem Verhältnis zueinander zu verstehen). Physische Einwirkung liegt vor, wenn der Mieter durch das Ausheben der Fenster und Türen den Unbilden der Witterung ausgesetzt wird und an seinem Körper „etwas verspürt". Eine psychische Einwirkung würde vorliegen, wenn jemand die Kunstschätze eines Sammlers zerschlägt, um ihn zu einem bestimmten Verhalten zu nötigen.

---

[209]) Allfeld, a. a. O. S. 383, 482; v. Calker, a. a. O. S. 103; Gerland, a. a. O. S. 392, 473; Wachenfeld, a. a. O. S. 398, 402; Schwartz, a. a. O. § 240, N. 5b, § 52 N. 4, § 113 N. 23a; Leipz. Komm. § 113 A 7a, § 240 A 3; v. Liszt-Schmidt, a. a. O. S. 363; Müller, a. a. O. S. 31 ff.; Eberle, a. a. O. S. 8 ff.; Schieren, a. a. O. S. 40 ff.

[210]) R. G. E. Bd. 13, S. 49; Bd. 45, S. 153; Bd. 60 S. 157.

[211]) R. G. E. Bd. 9, S. 58, 59; Bd. 7, S. 269.

[212]) R. G. E. Bd. 9, S. 58/59.

Bei der Untersuchung der Frage, ob die Gewalt gegen Sachen wirkliche Gewalt oder Drohung ist, sei auf die Entstehungsgeschichte des § 240 R. St. G. B. eingegangen[213]).

„Der erste Entwurf war dem preußischen Strafgesetzbuche gefolgt und hatte im § 212 die Nötigung auf den Zwang durch Bedrohung mit Verbrechen oder Vergehung beschränkt; der zweite Entwurf § 235 kehrte zur gemeinrechtlichen Auffassung zurück, indem er die Gewalt in den Tatbestand mit aufnahm: „wer gegen einen anderen Gewalt anwendet usw., um ihn zu nötigen".

Die Motive erwähnen noch besonders, daß die Aufnahme des Begriffes von „Gewalt gegen einen andern" erfolgt sei, um das Gesetz mit der Auffassung der meisten deutschen Strafgesetzbücher — ausschließlich Preußens — in Einklang zu setzen. Von diesen Gesetzbüchern enthielten die meisten Vorschriften, aus denen sich zweifellos ergibt, daß die Gewalt, um als solche strafbar zu sein, gegen die Person des andern gerichtet sein müsse[214]).

Bei den Beratungen im Reichstage wurde die im Entwurfe vorgeschlagene oben ausgehobene Fassung mit der jetzt im Gesetze ersichtlichen vertauscht. Bei Begründung des hierauf gerichteten und angenommenen Antrages wurde ausdrücklich hervorgehoben und von allen Seiten unbeanstandet gelassen, daß eine materielle Änderung der Vorlage damit nur bezweckt werde, soviel es den Erfolg und die Strafbarkeit des Versuchs sowie die Mitherbeiziehung der Bedrohung mit Verübung von Vergehen betreffe, daß dagegen im übrigen die vorgeschlagene Abänderung nur redaktionell sei[215]).

Es ergibt sich hieraus, daß dem im § 240 St. G. B. enthaltenen Ausdruck „Nötigung eines anderen durch Gewalt" keine andere Bedeutung beigelegt werden darf, als denjenigen, den der Entwurf zur Bezeichnung des nämlichen Begriffes gebraucht hatte, daraus folgt weiter, daß eine ausschließlich gegen die Sache gerichtete Gewalt den im Gesetze unter Strafe gestellten Zwangsmitteln nicht beigezählt werden kann."

Bei der Behandlung des Unterschiedes von Gewalt und Zwang S. 20, 21 haben wir festgestellt, daß unter Gewalt jede nicht notwendig auf Anwendung körperlicher Kraft beruhende, zwecks Überwindung eines entweder von der Person des zu Zwingenden tatsächlich geleisteten oder von ihr beabsichtigten

---

[213]) R. G. E. Bd. 3, S. 179 f.

[214]) S. Oesterr. St. G. B. vom 27. Mai 1852, § 98.
S. Württ. „ „ „ „ 1. März 1839, Art. 281.
S. Braunschw. „ „ „ „ 10. Juli 1840, § 178.
S. Hann. „ „ „ „ 8. Aug. 1840, Art. 247.
S. Thür. „ „ „ „ 1850, Art. 158.

[215]) Stenographische Berichte von 1870 Bd. 2, S. 672.

oder mindestens jedoch vom Täter bestimmt erwarteten Widerstandes entfaltete Tätigkeit gehört, die sich entweder

II. gegen die Person eines Dritten oder

III. gegen eine Sache richtet und in dem Falle zu II von der Person körperlich empfunden wird, im Falle III die Substanz der Sache in Mitleidenschaft zieht,

d. h. also, daß eine auf den Genötigten rein psychisch einwirkende Tätigkeit nicht Gewalt sondern Drohung ist.

Ferner hatten wir festgestellt, daß eine Gewalt, die lediglich gegen Sachen abzielt, ohne daß eine Wirkung auf die Person des zu Nötigenden eintritt, nicht als Gewalt zu werten ist[216]). Es wohnt vielmehr diese Art Tätigkeit der Drohungscharakter inne, weil nur die Aussicht auf weitere Zufügung von Übeln eröffnet wird.

Dagegen liegt Gewalt in der von uns vertretenen Auffassung vor, wenn eine unmittelbar gegen Sachen gerichtete Gewalt körperlich empfunden wird[217]).

Aus dem Beispiele ist ersichtlich — jemand zerschlägt die Kunstschätze eines Sammlers, um ihm zu einem bestimmten Verhalten zu nötigen — wie der Nötigende seine Drohung dem Gegner energischer zum Bewußtsein bringt und sich nicht auf das Ankündigen zukünftiger Übel beschränkt. Dadurch wird aber seine Tätigkeit trotzdem nicht Gewalt, sondern sie bleibt Drohung.

Der Gewalt gegen Sachen ist also in doppelter Weise Bedeutung zuzumessen. Zum ersten kann die gegen eine Sache verübte Gewalt sich in einer Einwirkung auf die Substanz erschöpfen, zum zweiten vermag sie auch unter Umständen darüber hinaus eine unmittelbare Einwirkung auf die Person des Genötigten zu zeitigen[218]). Der gleichen Ansicht schließen sich Wachenfeld[219]), v. Liszt-Schmidt[220]), Leipziger Kommentar[221]) an. Nach Wachenfeld liegt in einer Gewalt, die sich gegen Sachen äußert, immerhin auch eine solche vor, die gegen eine Person abzielen kann. v. Liszt-Schmidt verlangt von der Gewalt

---

[216]) Ebenso Olshausen, a. a. O. § 240 N. 5; Oppenhoff, a. a. O. § 240 N. 4; Hälschner, a. a. O. 2, S. 121; Schieren, a. a. O. S. 41; Ahlwardt, a. a. O. S. 40; R. G. E. Bd. 2, S. 698; Bd. 4, S. 858; Bd. 8, S. 188; Bd. 7, S. 269; Bd. 9, S. 58; Bd. 13, S. 49; Bd. 20, S. 354.

[217]) Ebenso R. G. E. Bd. 20, S. 354: „Es kann davon nicht abgesehen werden, daß die Gewalt von dem zu Nötigenden physisch empfunden werden muß, um sie als gegen die Person gerichtet anzuerkennen. Es genügt daher nicht die bloße Herbeiführung eines Zustandes in Rechnung auf die Wirkung, welche derselbe auf das Gemüt und auf die Entschließungen des dadurch Betroffenen hervorbringen kann oder wird."

[218]) Müller, a. a. O. S. 32.

[219]) Wachenfeld, a. a. O. S. 382.

[220]) v. Liszt-Schmidt, S. 363.

[221]) Leipziger Kommentar § 240 A 3.

gegen Sachen wie von der mittelbaren Gewalt überhaupt, daß sie darauf gerichtet sein müsse, den Widerstand des Vergewaltigenden zu überwinden und daher von diesem als Gewalt empfunden werden müsse. Nach dem Leipziger Kommentar ist es ausreichend zur Erfüllung des Gewaltbegriffes, wenn eine mittelbar gegen Personen, unmittelbar gegen Sachen gerichtete Einwirkung von der Person körperlich empfunden wird. „Die gegen Sachen gerichtete Gewalt kommt als Nötigungsmittel im Sinne des § 240 nur in Betracht, wenn sie sich wenigstens mittelbar gleichzeitig gegen die Person richtet derart, daß sie von dieser physisch empfunden wird"[222]).

Der Ansicht von Wanjeck[223]), Frank[224]) und Oppenhoff[225]) die auch die bloße Gewalt gegen Sachen unter die Gewalt im Sinne des St. G. B. rechnen, kann man sich von unserem Standpunkte aus nicht ausschließen.

Auf die Stellungnahme der Kriminalisten um Binding ist schon hingewiesen worden. Sie ist in dem vorhergehenden Abschnitt abgelehnt worden.

Bei der Behandlung der Frage „Gewalt gegen dritte Personen", d. h. ebenfalls eine nicht unmittelbar gegen den zu Nötigenden, sondern direkt nur gegen dritte Personen verübte Gewalt ist von den gleichen Voraussetzungen auszugehen wie bei der Frage „Gewalt gegen Sachen".

Die Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 17, S. 82 führt hierzu folgendes aus: „Auch eine gegen eine dritte Person verübte Gewalt ist (in Hinsicht auf den § 240) ausreichend, wenn sie dazu geeignet und bestimmt ist, den Verfügungsberechtigten zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung zu nötigen, ebenso wie es unter dieser Voraussetzung zum Requisite der Bedrohung ausreicht, daß sie nicht den zu Nötigenden, sondern dritte Personen, namentlich Angehörige desselben betroffen hat".

Es wird also gefordert, daß durch die gegen dritte Personen verübte Gewalt der zu Zwingende zu einem Verhalten — sei es nun ein Tätigwerden oder einem Nichttätigwerden — genötigt wird. Bei einem verwandtschaftlichen Verhältnisse wird das naturgemäß in verstärktem Maße zutreffen. Auf einen Unterschied bei der Art der Gewaltanwendung gegenüber dem gewöhnlichen Falle der Gewaltanwendung ist besonders hinzuweisen. Im gewöhnlichen Falle der Gewaltanwendung sind Körper und Wille von einer Person betroffen, während im Falle der Gewalt gegen dritte Personen eine Trennung zwischen dem Körper und dem Willen vorliegt. Jedoch kommt das Verhalten

[222]) Leipziger Kommentar § 240 A 3.
[223]) Goltd. Arch. 27, S. 199.
[224]) Frank, § 240 II u. vgl. Darstl. Bd. 6, S. 22.
[225]) Oppenhoff § 253, N. 2.

des Genötigten, das auf seinem Willen beruht, durch die Einwirkung auf den Körper des Dritten zustande[226]). Es liegt demnach eine Unterart der Gewalt vor. Mag auch letztlich die Gewalt gegen dritte Personen wie eine Drohung gewirkt haben, so kann an ihrer Beschaffenheit nichts geändert werden. Wir behalten in diesem Falle nicht so sehr die Wirkung im Auge, sondern stellen unsere Betrachtungen auf die Art und Weise des Auftretens ab[227]). (Vgl. dazu die Ausführungen auf S. 19).

Binding und die auf seinem Standpunkte stehenden Autoren müssen folgerichtig zu der Unterscheidung gelangen: wird durch die Gewalt gegen dritte Personen eine absolute Wirkung erzielt oder eine compulsive? Eine absolute Wirkung würde z. B. dadurch erzielt, daß auf den Führer eines Blinden gewaltsam eingewirkt wird — in diesem Falle handele es sich um Gewalt gegen die Person wegen der absoluten körperlichen Wirkung. In den Fällen jedoch, in denen eine körperliche Einwirkung auf dritte Personen stattfindet, um einen psychischen Zwang auf einen anderen auszuüben, seien nur als geeignete Mittel einer faktischen Drohung anzusehen[228]). Nach unserem Standpunkte liegt hier **vis compulsiva** vor.

Die einschlägige Literatur geht bei ihrer Betrachtung von folgenden Beispielen aus, die sich in drei Gruppen zusammen fassen lassen:

1. Es wird auf den Führer eines Blinden eingewirkt, um diesen zum Bleiben zu veranlassen[229]).
2. Der Kraftwagenführer wird festgesetzt durch die Gewalttätigen, infolgedessen kann der Kraftwagenbesitzer seine Fahrt nicht fortsetzen[230]).
3. Das Kind wird mißhandelt, um die Mutter zu einem bestimmten Verhalten zu zwingen[231]). (Vgl. hierzu die Beispiele auf S. 26).

In dem Beispiele der ersten Gruppe ist ohne Bedenklichkeit der Ansicht von Binding zu folgen, der eine dem Blinden unmittelbar erfassende Gewalt erblickt. (Vgl. hierzu das Beispiel auf Seite 26 ff. einem Krüppel werden die Krücken fortgenommen).

Die zweite Gruppe dagegen ist ganz anders geartet. Es wird dem Kraftwagenbesitzer die Möglichkeit genommen, sich seinem Willen entsprechend zu verhalten. Persönlich wird der

---

[226]) Ebenso Müller, a. a. O. S. 35 ff.

[227]) Vgl. dazu Geyer, H. H. 3, S. 576 u. H. R. 2, S. 901; Wanjeck, a. a. O. S. 198; v. Liszt, § 98; Olshausen, § 240 N. 5 D; Frank, § 240 N. II, 1; Jaffé, S. 39; Oppenhoff, N. 4; Schieren, S. 42.

[228]) Binding, a. a. O. Lehrb. I S. 83 ff.; Winkler, a. a. O. S. 35 ff.

[229]) Gerland, a. a. O. S. 392; v. Liszt-Schmidt, S. 363. Eberle, S. 15.

[230]) Allfeld, S. 383 Anm. 10.

[231]) Gerland, S. 392; Eberle, a. a. O. S. 15.

Kraftwagenbesitzer nicht vergewaltigt. Wir hatten bei den ähnlichen Beispielen festgestellt, daß ein Entziehen von Mitteln und Werkzeugen regelmäßig nicht als ein dem Gewaltbegriff entsprechender Vorgang aufgefaßt wird. In diesem Beispiele wird der Genötigte nicht durch eine gegen seinen Körper gerichtete Gewalt zu dem ungewollten Verhalten gezwungen. Das vom Kraftwagenbesitzer benützte Werkzeug wird gehindert, daß ist nicht anders als wenn sein Wagen mit einem Seil zurück gehalten würde, oder wie wenn ein Eisenbahnzug durch Aufreißen der Schienen zum Stehen veranlaßt würde. In dieser Hinsicht berührt sich das Beispiel mit dem Beispiel unter Gruppe III. Und doch besteht ein großer Unterschied zwischen beiden.

Die Mutter wird vor die Wahl gestellt, entweder ihren Widerstand aufzugeben oder mit anzusehen, wie ihr Kind weiter mißhandelt wird. In diesem Falle wird die Entschließungsfreiheit der Mutter angegriffen; der Kraftwagenbesitzer dagegen ist gar nicht mehr in der Lage, eine Entscheidungsmöglichkeit zu treffen.

„Die Frage nach dem Objekt der Gewalt läßt sich nicht einheitlich, sondern nur für jedes einzelne Delickt besonders entscheiden. Im Grunde genommen richtet sich allerdings die Gewalt auch immer gegen eine ganz bestimmte Person, nämlich gegen diejenige, welche sich im gegebenen Augenblick dem Täter nicht beugen will. Sei es, daß sie eine Sache verteidigt, sei es, daß sie wie bei Erpressung und Nötigung sich gegen eine Beeinflussung ihrer Willensbildung wehrt“[232]). In den meisten Fällen wird die indirekte Gewalt auf den Betroffenen als vis compulsiva wirken. Unter dem Einflusse der Gewalt bringt der Genötigte seinen widerstrebenden Willen in Einklang mit dem Willen des Täters und entschließt sich zu der verlangten Handlung oder Unterlassung. Hierin ist eine mittelbar gegen den Genötigten verübte Gewalt zu erblicken

Eine gegen Sachen verübte Gewalt, die als vis compulsiva in Erscheinung tritt, ist in dem Falle des Vermieters vorhanden, der dem Mieter zu einer Handlung — das ist das Ausziehen aus der Wohnung — bringt, dadurch daß er die Türen und Fenster herausnimmt und somit den Mieter den Unbilden der Witterung aussetzt.

6. Gewalt und List.

In den §§ 234—236 R. St. G. B. wird die List als gleichberechtigtes Mittel neben der Gewalt und der Drohung angeführt.

List ist ein geflissentliches Verbergen der Absicht oder der zu ihrer Erreichung gebrauchten Mittel unter Anwendung eines

[232]) Sieberg, a. a. O. S. 32.

gewissen Grades von Klugheit, Schlauheit oder Fertigkeit[233]). Aus dem gewöhnlichen Verhalten des Täters oder in der Anwendung gewöhnlicher Mittel z. B. alltäglicher Unwahrheiten ist noch keineswegs eine List anzunehmen[234]). Bestritten ist vor allen Dingen, ob der Täuschungscharakter unbedingt zum Begriffe der List gehört. Frank[235]) definiert die List dahingehend: „Ein auf Täuschung berechnetes Verhalten, dessen Tragweite der andere nicht erkennt". v. Liszt[236] ähnlich: „Täuschung des Handelnden über die verursachende Bedeutung seines Tuns". Allfeld[237]); „Eine jede auf Täuschung berechnete Veranstaltung". In der Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 17, S. 90 ff. wird in Abrede gestellt, daß in dem Begriff der List das Moment der Täuschung enthalten sei[238]). Fast ausnahmslos wird aber in dem Verhalten des Täters — sei es nun in dem Verbergen der Absicht oder der Mittel — eine Täuschung liegen; der gleichen Ansicht sind die in der R. G. E. Bd. 17, S. 90 ff. angeführten Wörterbücher, die eine Täuschung als normales Merkmal der List kennzeichnen. Es ist aber zu berücksichtigen, daß es Fälle geben kann, in denen List ohne Täuschung angewendet wird. Z. B. bei Personen, die einen gewissen Grad von Geistesschwäche zeigen, nutzt jemand das Nichtwissen oder schon vorhandene irrige Vorstellungen aus. Hier liegt eine Anwendung der List vor, ohne daß es einer Täuschung bedarf[239]). Wenn wir uns auf diese Betrachtungsweise einstellen, dann ist die Weiterauslegung der Reichsgerichtsentscheidungen richtig. Müller[240]) stellt die Entscheidungen der Bände 8, S. 465 und 17, S. 90 ff. gegenüber und glaubt einen Widerspruch in der Urteilsfindung zu erblicken, indem das Reichsgericht sich im Gegensatz zu den angeführten sprach-

---

[233]) R. G. E. Bd. 17, S. 92 ff.; Winkler a. a. O. S. 10 und die im Bd. 17, S. 90 ff. angeführten Wörterbücher.

[234]) R. G. E. Bd. 8, S. 465 und Bd. 17, S. 90.

[235]) Frank, a. a. O. S. 234 I 2.

[236]) v. Liszt, a. a. O. § 98.

[237]) Allfeld, a. a. O. S. 438.

[238]) R. G. E. Bd. 17, S. 90 ff.: „Nach der nahezu übereinstimmenden Ansicht der Sprachkundigen ist zur List in der gegenwärtig herrschenden Bedeutung des Wortes eine Täuschung oder ein auf Täuschung berechnetes Mittel nicht erforderlich. Für die Annahme, daß im § 253 St. G. B. das Wort „List" in einem vom gewöhnlichen Sprachgebrauch abweichenden Sinne angewendet sei, fehlt es an jedem Anhalt. Demnach muß auch im Falle des § 235 a. a. O. zur „List" neben der Anwendung eines gewissen Grades von Klugheit, Schlauheit und Fertigkeit ein geflissentliches Verbergen der Absicht oder der zur Erreichung der Absicht gebrauchten Mittel genügen, ohne daß es darauf ankommt, ob bei dem überlisten irrige Vorstellnngen wirksam waren oder doch nach dem Willen des Täters wirksam werden sollten."

[239]) Beispiele bei H. Meyer, a. a. O. S. 18.

[240]) Müller, a. a. O. S. 58 Anm. 2.

lichen Material setze. Es ist allgemeine Ansicht, daß das R. G. a. a. O. einen unhaltbaren Unterschied konstruieren wollte. Aus den vorhergehenden Ausführungen ist diese Ansicht von Müller jedoch abzulehnen.

Die List ist nicht gleichbedeutend mit der „Argliſt" § 170 R. St. G. B. und „Hinterliſt" §§ 181, 223a R. St. G. B. Argliſt und Hinterliſt sind Abarten der List. Unter Argliſt ist eine List zu verstehen, bei der der Sinn des Täters außer dem Verhalten wie bei der List noch auf etwas „Arges" gerichtet ist, d. h. etwas Nachteiliges für den Gegner[241]).

Hinterliſt ist verstärkte Argliſt[242]) und besteht darin, daß außer der Argliſt noch eine versteckte Vorbereitung vorliegen muß, die verhindern soll, daß der Gegner rechtzeitig Kenntnis von dem Anschlag erhält[243]).

Das Angriffsobjekt der List ist lediglich die Freiheit der Willensentschließung eines Menschen. Im Gegensatz zur compulsiven Gewalt und Drohung werden dem Menschen aber nicht fremde Motive aufgezwungen, sondern unterschoben[244]). Die eigenen Motive nach denen der Mensch handelt, werden nicht aufgehoben, vielmehr durch die List verfälscht.

Erfolgt durch die List ein Tätigwerden des Menschen — sei es eine Handlung oder Unterlassung — so geschieht diese aus freiem Entschluß nicht auf Grund einer Zwangslage. Dem Überlisteten fehlt ja gerade ein widerstrebender Wille. Somit kann durch List kein Zwang ausgeübt werden[245]), und ist darum als Zwangsmittel durchaus untauglich.

Es kann der durch Anwendung von List erzielte Erfolg sehr oft der gleiche sein wie der durch Gewalt erreichte. Darum kann aber trotzdem nicht die List unter die Gewalt subsumiert werden, denn „der Beugung des Willens steht die Erschleichung der Einwilligung der Überwältigung, die Täuschung nicht ohne weiteres gleich[246])."

Die List ist auch kein versteckter Zwang; vielmehr wird sie dazu gebraucht, um eine Zwangslage vorzubereiten oder einzuleiten[247]). Der Ansicht von Hälschner[248]) kann deshalb nicht beigepflichtet werden, der ausführt: „Ein listiges Benehmen, durch das jemand in den Zustand des Duldenmüssens versetzt wird, ist als eine durch Gewalt verübte Nötigung zu betrachten."

[241]) Ebenso Olshausen, a. a. O. S. 170 N. 4; Frank, a. a. O. N. I, 1; Oppenhoff, a. a. O. N. 3; Binding, Normen 2, S. 605.

[242]) Grimm a. a. O. IV, 2. Sp., S. 1511.

[243]) Olshausen, § 181, N. 2b; Frank, a. a. O. N. 5, 3 und § 223a N. II, 2.

[244]) Vgl. Binding, Lehrb. I, S. 87.

[245]) Derselbe, a. a. O. S. 86; Winkler, a. a. O. S. 10.

[246]) v. Liszt, a. a. O. § 100.

[247]) Hill, Der subsidiäre Charakter der Nötigung, 1895, S. 29; Winkler, a. a. O. S. 11.

[248]) Hälschner, 2, S, 122.

Allerdings ist ein listiges Benehmen eine Tätigkeit, die man nicht als Gewaltübung bezeichnen kann. Aber nicht darauf kommt es an, sondern ob List geeignet sei, Zwang gegen den Willen zu üben. Als Mittel der Zwangsübung erkennt das Gesetz die List ausdrücklich an und da ein Zwang nur als vis absoluta (Gewalt) oder vis compulsiva (Drohung) erscheinen kann, so wird die List doch nur zur Gewalt gerechnet werden können." Aus den vorhergehenden Ausführungen ist diese Auffassung abzulehnen.

Dagegen ist die List geeignet, ein faktisches Abhängigkeitsverhältnis herzustellen oder aufzuheben — gleich wie Gewalt oder Drohung[249]). Winkler[250]) führt darum mit Recht aus, daß die List als ein taugliches Begehungsmittel der Verbrechen und Vergehen gegen die persönliche Freiheit anzusehen ist, im Gegensatz zu den widerrechtlichen Zwangsmitteln: der Gewalt und der Drohung.

Während in den §§ 234—236 R. St. G. B. die List als gleichberechtigt neben der Gewalt und der Drohung aufgeführt wird, wird sie im § 240 nicht genannt. Es liegt auch kein Grund vor, die List als Nötigungsmittel anzuerkennen, zumal das Gesetz seine Absicht zum Ausdruck bringt, dadurch, daß die List im § 240 nicht erwähnt wird.

Die List wirkt stets nur auf das Wissen des Menschen und solange man unter ihrem Einflusse steht, wird man sich ihrer nicht bewußt. In dem Augenblicke aber, in dem man ihrer gewahr wird, ist ihre Wirkung und der durch sie beabsichtigte schädigende Erfolg, wenn man noch nicht zu der geplanten Handlung geschritten ist, abzuwenden.

In vielen Fällen ist die List nur „Durchgangsmittel" zum Wirksamwerden des Zwangsmittels.

List und Gewalt sind durch ihre verschiedenartige Einwirkung auf den Menschen unterschiedlich zu behandeln, so wie es auch vom Gesetzgeber geschehen ist. Darum muß der Versuch die List als eine Art Gewalt anzusehen, abgelehnt werden.

7. Gewalt und Betäubung.

Da das R. St. G. B. zu der Frage, ob das Betäuben und Hypnotisieren unter eines der benannten Mittel — wie Gewalt, Drohung und List — sich unterordnen lassen oder ob sie selbständige Mittel sind, keine Stellung genommen hat, ist die Stellung der Betäubung und Hypnose zu den drei benannten Mitteln in der Literatur sehr bestritten.

Für den Tatbestand des Raubes ist in der Praxis die Entscheidung dieser Frage von großer Bedeutung.

---

[249]) Binding, Lehrb. I, S. 86.
[250]) Winkler, a. a. O. S. 10.

Unter Betäubung und Hypnose ist ein Zustand des Menschen zu verstehen, in dem die Vorstellungs- und Gefühlswelt ganz oder zum Teil durch Einschläferung ausgeschaltet ist. Wir müssen weiter unterscheiden, ob dieser Zustand der Bewußtlosigkeit durch ein äußeres Einwirken auf den Körper z. B. durch einen Schlag oder chemische Mittel wie Chloroform, Alkohol oder andere Gifte herbeigeführt ist. In diesem Falle sprechen wir vom Betäuben; ist dieser Zustand durch unmittelbare Einwirkung auf den Willen erreicht, so liegt ein Hypnotisieren vor[251]).

Es muß eine scharfe Trennung zwischen dem Zustand der Betäubuug bzw. der Hypnose und dem angewandten Mittel, durch das der Mensch in diesen Zustand versetzt worden ist — sei es nun Betäubung oder Hypnose — gemacht werden. Da diese Scheidung häufig genug nicht beachtet wird, treten die mannigfaltigsten Meinungsverschiedenheiten auf.

So behauptet Krämer[252]), die Betäubung sei der Gewalt ähnlich aber nicht selbst Gewalt. „Die Gewalt unterscheidet sich von der Betäubung dadurch, daß jene ein Mittel ist, um diese als Wirkung zu erreichen. Falsch ist es deshalb zu sagen: die Betäubung ist Gewalt." Diese Ansicht ist ohne weiteres abzulehnen.

Wie aber ist das Betäuben durch chemische Mitel zu beurteilen?

Die physische Überwältigung des Menschen tritt ein, dadurch daß das chemische Mittel dem Körper beigebracht ist und zwar wirkt das Mittel selbständig. Aus diesem Grunde muß die Betäubung notwendig unter den Begriff der Gewalt fallen. Aus dem von uns aufgestellten Grundsatze sind wir ebenfalls gezwungen, die Betäubung unter den Gewaltbegriff einzuordnen, denn Gewalt ist jede Einwirkung auf den Menschen, die von ihm körperlich nicht bloß seelisch empfunden wird und bestimmt ist, den Widerstandswillen völlig auszuschalten. Auf die Art und Weise wie das Mittel beigebracht ist und alle sonstigen Umstände, die zur Herbeiführung der Betäubung mitwirken, kommt es nicht an[253]). Gewalt, Drohung oder List sind lediglich Vorstufen, die mittelbar diesen Zustand eingeleitet haben. Der Betäubungszustand selbst ist eine unmittelbare Folge des betäubenden Mittels.

Das Reichsgericht hat in seinen Entscheidungen[254]) sich eingehend mit der Frage befaßt, ob derjenige als Räuber zu bestrafen ist, der sein Opfer nicht mit Hilfe seiner natürlichen

[251]) Siehe die gleichen Ausführungen bei H. Meyer, a. a. O. S. 20.
[252]) Krämer, über den Begriff der Gewalt im R. St. G. B. S. 15.
[253]) Winkler, a. a. O. S. 42, 48; Ahlwardt, a. a. O. S. 31; Binding, Lehrb. I S. 83; Allfeld, a. a. O. S. 383; Olshausen, a. a. O. S. 268 und 1228.
[254]) R. G. E. Bd. 56, S. 87 und Bd. 58, S. 98.

Körperkräfte überwältigt, sondern es durch irgendwelche chemische Mittel widerstandslos macht und dann ausraubt. In der Entscheidung Bd. 58, S. 87 führt das Reichsgericht folgendes aus: „Es ist auch Gewalt im Sinne des § 249 wenn der Täter unter Anwendung körperlicher Kraft seinem Opfer ein Betäubungsmittel beibringt, um die Wegnahme der Sache zu ermöglichen. Raub liegt auch dann vor, wenn er die Betäubung des Gegners durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben herbeiführt. Dagegen wird durch bloße Betäubung des zu Bestehlenden ohne sein Wissen der Leistung eines durch Körperkraft zu überwindenden Widerstandes sowie der Entstehung der Absicht Widerstand zu leisten, vorgebeugt". Bei heimlicher Beibringung eines Betäubungsmittels liege meistens List vor, die vom Begriffe der Gewalt wesentlich verschieden sei. Den Tatbestand des § 249 sieht das Reichsgericht in der Entscheidung Bd. 58, S. 98 als gegeben an.

Hieraus ist ersichtlich, daß die Entscheidungen des Reichsgerichtshofes darauf abzielen, festzustellen, ob in der Art und Weise, wie das Betäubungsmittel beigebracht wird, ein Gewaltakt steckt oder nicht. Vom Standpunkte des Reichsgerichts ist die Frage, ob die Betäubung als solche Gewalt ist in verneinendem Sinne anzusehen.

Es wird von Fall zu Fall beurteilt; ist die Betäubung unter Aufwendung von Körperkräften herbeigeführt, wird der Tatbestand des Raubes bejaht.

Den gleichen Standpnnkt wie das Reichsgericht nehmen v. Liszt-Schmidt, Gerland, Leipziger Kommentar, Olshausen und Schwartz ein[255]). Hälschner[256]) nimmt immer List an, Kollmann[257]) muß von seinem Standpunkte, für den der Begriff der Gewalt in der Überwindung des Muskelwiderstandes beruht, zu dem Resultat gelangen, daß die Betäubung nicht dem Gewaltbegriff eingeordnet werden kann. In dem vorhergehenden Abschnitte ist die Beurteilung der List eingehend klargelegt worden und es braucht nicht auf die Widerlegung Hälschners besonders eingegangen werden. Auf Grund unserer Ausführungen, die wir an den Anfang dieses Abschnittes stellten, müssen wir die Auffassung des Reichsgerichts sowie der zitierten Autoren ablehnen.

Der von uns vertretene Standpunkt wird in der einschlägigen Literatur v. Binding, v. Lilienthal, Allfeld, Müller, Winkler, Feisenberger (in der Leipziger Zeitschrift) einge-

---

[255]) v. Liszt-Schmidt, § 98 Anm. 7; Gerland, S. 393; Leipz. Komm. § 240 A 2; Olshausen, § 113 N. 23a; § 176 N. 5, § 249 N. 4c; abweichend zu den Ausführungen im § 52 N. 4 und § 240 N. 2; Schwarz § 240 N. 2; § 249 N. 4a; abweichend zu § 52.

[256]) Hälschner 2, S. 243.

[257]) Kollmann, S. 33.

nommen[258]). Diese Autoren rechnen ebenfalls die Betäubung zur Gewalt im Sinne des R. St. G. B. 's und es wird von ihnen besonders betont, daß es ohne Bedeutung ist, ob im einzelnen Falle der Täter durch seine Körperkräfte die Betäubuug herbeigeführt hat oder mit Drohung oder List zu Werke gegangen ist.

Gegen diese Ansicht wird vielfach der § 177 R. St. G. B. angeführt; Villnow[259]) führt aus: „Nach unserem Gesetzbuch umfaßt die List auch den Fall, wenn jemand einen anderen durch narkotische Mittel betäubt. Eigentlich wäre dies ein Fall der Gewalt. Allein hiergegen spricht der § 177 St. G. B. Im § 177 R. St. G. B. handelt es sich darum: Mit Zuchthaus wird bestraft, wer durch Gewalt . . . . . eine Frauensperson zur Duldung des außerehelichen Beischlafs nötigt, oder wer eine Frauensperson zum außerehelichen Beischlafe mißbraucht, nachdem er sie in einem willenlosen oder bewußtlosen Zustand versetzt hat". Wenn auch durch die Nebenordnung der Begriffe Gewalt und Versetzung in einen willen- oder bewußtlosen Zustand, eine Gleichsetzuug dieser Begriffe nicht vorgenommen werden soll, so ist keineswegs eine List in diesem Zustand zu erblicken. Allfeld, v. Lilienthal, Winkler und Feisenberger haben in treffenden Ausführungen die Argumente widerlegt, die sich auf den § 177 R. St. G. B. zu stützen glauben[260]).

Man muß ebenfalls — entgegen der Ansicht des Reichsgerichts[261]) — die Verursachung völliger Trunkenheit wie eine Betäubung durch narkotische oder sonstige Mittel ansehen. Beide Betäubungsakte wirken auf den Körper ein. Hierin ist das ausschlaggebende Moment zu erblicken. Falsch wäre es aber, eine durch bewußte Selbstberauschung herbeigeführte Trunkenheit als eine Gewaltanwendung anzusehen, die von einem anderen vorgenommen ist[262]); mag diese auch durch seelische Beeinflussungen den Gegner verleitet haben mehr zu trinken als er vertragen kann.

Anders dagegen ist das Hypnotisieren zu beurteilen. Die Frage, ob die Hypnose ebenfalls unter die strafrechtliche beachtliche Gewalt zu rechnen ist, ist zu bejahen.

---

[258]) Binding, Lehrb. I S. 83; v. Lilienthal, S. 377; Allfeld, S. 383; 453; Wachenfeld, S. 382; Winkler, S. 42 ff. S. 47; Müller, S. 61 ff.; Feisenberger in der Leipz. Zeitschr. 1921, S. 489, 490.

[259]) Villnow, Goltd. Arch. 24, S. 113.

[260]) Allfeld, S. 455; v. Lilienthal, S. 376 Anm. 142; Winkler, S. 44; ebenso Müller, S. 63 ff.; Feisenberger, a. a. O. S. 489.

[261]) R. G. E. Bd. 58, S. 89; „durch die Einordnung der Betäubung unter den Gewaltbegriff wäre zu befürchten, daß auch die Verursachung sinnloser Trunkenheit der Gewaltanwendung unterstellt werden würde. Bisher ist aber die Rechtsübung, soviel bekannt, noch niemals auf den Gedanken verfallen, den als Räuber zu kennzeichnen, der die begehrte Sache einen zu diesem Zwecke berauscht gemachten Opfer weggenommen hat."

[262]) Ebenso Feisenberger, a. a. O.

Der Hypnotiseur bringt den Körper des Opfers vollkommen in seine Gewalt. Die Voraussetzung ist aber immer, daß das Versetzen in den hypnotischen Zustand gegen den Willen oder zum mindesten ohne Willen des Hypnotisierten geschieht. Der gleichen Ansicht sind Allfeld[263]), v. Lilienthal[264]), Binding[265]), Winkler[266]). Gerland[267]) rechnet das Hypnotisieren unter den Begriff der Gewalt, nicht aber den durch das Hypnotisieren herbeigeführten Zustand der Hypnose. v. Liszt-Schmidt[268]) versteht unter hypnotischer Suggestion nur eine Täuschung.

8. Gewaltsam, Gewalttätigkeit, Tätlichkeit.

1. Gewaltsam.

Nur in wenigen Paragraphen des R. St. G. B. findet sich das Wort „gewaltsam". Es gehört ebenfalls in den Betrachtungskreis dieser Abhandlung.

In § 81 Ziffer 2—4 hat das Wort „gewaltsam" zur näheren Feststellung des Hochverratsbegriffes Aufnahme gefunden. § 105 R. St. G. B. bedroht mit Strafe, wer es unternimmt, Mitglieder gesetzgebender Versammlungen usw. aus diesen zu entfernen.

Die §§ 122 Abs. 2 und 250 Ziff. 4 stellen dagegen Sonderfälle dar. Im erstgenannten Paragraphen wird die sogenannte Gefangenenmeuterei behandelt, welche darin besteht, daß Gefangene sich zusammenrotten und mit vereinten Kräften einen gewaltsamen Ausbruch unternehmen. Im § 250 Ziff. 4 wird zu dem Tatbestande des schweren Raubes der Umstand mit eingerechnet, wenn der Raub zur Nachtzeit in einem bewohnten Gebäude begangen wird, in welches sich der Täter zur Begehung eines Raubes gewaltsam Eingang verschafft hatte.

Ohne weiteres ist eine Ausbeutung des Wortes „gewaltsam" nicht sofort darzustellen.

„Gewaltsam bedeutet dem Wortlaute nach etwas Gewaltmäßiges, etwas das seiner Art nach der Gewalt gleich ist"[269]). Der Begriff umfaßt also jedes Handeln, das auf einen im weitesten Sinne zu nehmenden Gewaltakt beruht. Aus diesem Grunde sind in diesem Abschnitte auch die Begriffe Gewalttätigkeit und Tätlichkeit mit hinzugenommen worden. Allfeld, Frank, Leipziger Kommentar und Schwartz[270]) begreifen beim

[263]) Allfeld, a. a. O. S. 455
[264]) v. Lilienthal, a. a. O. (Der Hypnotismus und das Strafrecht) S. 373 ff. und 377 ff.
[265]) Binding, Lehrbuch I, S. 83.
[266]) Winkler, a. a. O. S. 43.
[267]) Gerland, a. a. O. S. 393.
[268]) v. Liszt-Schmidt, S. 374 Anm. 7.
[269]) Riede, a. a. O. S. 38.
[270]) Allfeld, a. a. O. S. 547; Frank, § 81 II; Leipziger Kommentar § 81 A 4; Schwartz, § 81, N. 2.

Tatbestand des Hochverrats unter dem Begriffe gewaltsam auch die Androhung von Gewalt. Dagegen wird diese Auslegung von Gerland, v. Liszt-Schmidt und Wachenfeld abgelehnt[271]).

Aus der Entstehungsgeschichte des § 81 R. St. G. B. ist es am ehesten möglich, zu erkennen, in welchem Sinne der Gesetzgeber den Begriff verwendet haben will. Die Bestimmungen des § 81 Ziff. 2, 3 und 4 gehen zurück auf A. L. R. II 20 § 92. Als Hochverrat wird „ein Unternehmen, welches auf eine gewaltsame Umwälzung der Verfassung des Staates oder gegen das Leben oder die Freiheit seines Oberhauptes abzielt" festgestellt. Ohne Frage ist hier unter gewaltsam der von uns festgestellte Begriff der Gewalt zu verstehen und zwar als der Oberbegriff der vis. In den Entwürfen der Jahre 1833 und 1836 zum Pr. St. G. B. wurde das „gewaltsam" in „eigenmächtig" abgeändert. Zugrunde lagen folgende Erwägungen: Eine Verfassungsänderung brauche nicht notwendig gewaltsam vorgenommen zu werden, um den Tatbestand des Hochverrats zu erfüllen und ebensowenig müsse eine gewaltsame Änderung immer eine hochverräterische Handlung sein. Das Charakteristische im Tatbestand des Hochverrats bestehe in der Eigenmächtigkeit des Handelnden, durch welche die Widerrechtlichkeit des Zweckes oder der dolus des Täters ausgedrückt werde. Von dieser letzten Ansicht ließ sich die Immediat-Kommission vom Jahre 1843 leiten und brachte wieder an die Stelle des „eigenmächtig" das „gewaltsam" hinein, weil das „gewaltsam" das Umstürzlerische zum Ausdruck bringe, daß die Veränderung nicht auf ruhigem und organischem Wege zustande gekommen sei, sondern durch physische oder moralische Gewalt erzwungen. Den gleichen Standpunkt behielt auch die Revision vom Jahre 1845 bei.

Das Pr. St. G. B. übernahm im § 61 Ziff. 2 mit geringfügiger Abänderung die Bestimmuug des A. L. R. Unter „gewaltsam" muß hier sowohl die physische wie die „moralische" Gewalt angesehen werden. Der § 81 Pr. St. G. B. erscheint als § 81 R. St. G. B. wieder und muß unter dem gleichen Gesichtspunkte gewertet werden wie es aus der Entstehungsgeschichte zu erkennen ist. Es sind unter „gewaltsam" auch die Drohungen mit hineinzubeziehen, wenn sie die Anwendung physischer Gewalt in Aussicht stellen[272]). Es liegt somit in dem Begriffe „gewaltsam" ein abweichender Sinn vom Sprachgebrauche vor. Binding[273]) legt dem Begriffe „gewaltsam" einen negativen Sinn unter und führt aus, daß „es jedenfalls verneinen soll, daß das Unternehmen ein verfassungsmäßig erlaubtes

[271]) Gerland, a. a. O. S. 227; v. Liszt-Schmidt, a.a.6. S.566; Wachenfeld, a. a. 6. S. 529.

[272]) Vgl. dazu Anm. 267, ferner ebenso von Calker, vgl. Darst. Bd. I, S. 20; Köhler, Gdltd. Arch. 51, S. 142. Schütze, a. a. O. S. 235. Olshausen, § 81 N. 6.

[273]) Binding, Lehrb. II 2. S. 439.

sei. Der Gesetzgeber hat sich die Ausdrucksweise der Umgangssprache angeeignet, welche die unerlaubte Verfassungsänderung als die gewaltsame bezeichnete".

Für die Auslegung des § 105 R. St. G. B. ist der Begriff „gewaltsam" die gleiche wie im § 81 R. St. G. B.[274]).

Olshausen und Schwartz[275]) bemerken richtig zum § 122 Abs. 2, daß die Kennzeichnung „gewaltsam" ganz überflüssig in diesem Zusammenhange ist. Unter Berücksichtigung, daß der Begriff des Ausbruches ebenso wie der des Einbruches, der Sachbeschädigung als ein Gewaltakt aufzufassen ist und somit ein gewaltsames Handeln schlechthin darstellt, zumal auf die Größe der aufgewandten Kraft kein besonderes Gewicht zu legen ist. In der R. G. E. Bd. 27, S. 397 wird im gleichen Sinne zum § 122 Abs. 2 ausgeführt, daß „zum Begriffe des Ausbruchs aus einem Gebäude oder umschlossenen Raumes gehört, daß der Zusammenhang der äußeren Umschließung gewaltsam aufgehoben wird"[276]).

Die herrschende Lehre[277]) erblickt im § 250 Ziff. 4 unter dem Begriffe gewaltsam sowohl die gegen Personen, als auch die gegen Sachen angewandte Gewalt. Der Täter muß sich mit Gewalt in ein bewohntes Gebäude Eintritt verschafft haben. Ohne Bedeutung ist es hierbei, ob das den Eintritt verwehrende Hindernis ein Mensch oder eine Sache ist. Es genügt somit nicht zur Erfüllung des Tatbestandes des § 250 Ziff. 4, wenn der Täter den ihn am Eintritt hindernden Menschen durch List oder Drohung dazu bringt, den Weg freizugeben.

2. Gewalttätigkeit.

In einigen Paragraphen des R. St. G. B. wird vom Gesetzgeber der Ausdruck „Gewalttätigkeit" gebraucht.

Der § 122 Abs. 3 spricht von „Gewalttätigkeiten gegen die Anstaltsbeamten". Gemäß § 125 liegt Landfriedensbruch vor, „wenn sich eine Menschenmenge öffentlich zusammenrottet und mit vereinten Kräften gegen Personen oder Sachen Gewalttätigkeiten begeht". In ähnlicher Weise stellt der § 124 (Tatbestand des schweren Hausfriedensbruches) dieses Delikt unter Strafe. § 130 (der sog. Klassenkampf-Paragraph) droht demjenigen Geld- oder Gefängnisstrafen an, der „in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise verschiedene Klassen

[274]) Olshausen § 105 N. 4; Goltd. Arch. Bd. 51, S. 100; Schwarz, § 105 N. 2; a. A. Gerland, S. 250; v. Liszt-Schmidt, S. 579.
[275]) Olshausen, § 122 N. 8; Schwarz, § 122 N. 4 d.
[276]) Siehe hierzu R. G. E. Bd. 17, S. 47; Bd. 41, S. 357; Bd. 49, S. 429; R. G. E. in Goltd. Arch. 56, S. 86/87.
[277]) Allfeld, S. 456 Anm. 17; Gerland, S. 474; v. Liszt-Schmidt, S. 462.

der Bevölkerung zu Gewalttätigkeiten gegeneinander anreizt. Der § 107a Abs. 2 behandelt das Vergehen von Gewalttätigkeiten und ist nicht ohne weiteres unter die vorher aufgeführten Paragraphen einzureihen.

Angriffsobjekte des Begriffes Gewalttätigkeiten können demnach sowohl Personen als auch Sachen sein.

Bei den Sachen ist es keineswegs erforderlich, daß diese in jemandes Eigentum stehen. Selbst an eigentumsunfähigen Sachen wie Leichen, ist eine Begehung von Gewalttätigkeiten möglich[278]).

Gemäß Binding[279]) verlangt die Gewalttätigkeit ein Aufgebot physischer Kraft und muß notwendig auf die Zerstörung oder Beschädigung des Objektes gerichtet sein. Heilborn[280]) versteht unter Gewalttätigkeit eine Krafthandlung, die sich gegen die körperliche Integrität einer Person oder Sachen richtet. Das R. G. erblickt in einem „Handeln mit ungerechter Anwendung von Gewalt" den Begriff der Gewalttätigkeit[281]).

Die Ausführungen von Wächters[282]) ergeben folgenden Standpunkt: „Das Gesetz verstehe unter nötigender Gewalt nur die gegen Personen unmittelbar verübte physische Gewalt, niemals aber eine Gewalt gegen Sachen — vielmehr spreche es in den Fällen, wo die Gewalt gegen Sachen ausgedrückt werden solle, von „Gewalttätigkeit gegen Sachen".

Wie wir festgestellt haben, sind diese Ausführungen v. Wächters nicht anzuerkennen.

Der Begriff der Gewalttätigkeit ist nicht gleichzusetzen mit dem Begriff der Gewalt. Nicht ohne Grund wird der Gesetzgeber verschiedene Ausdrücke gebrauchen und es ist davon auszugehen, daß diese auch einen verschiedenen Sinn haben müssen. Die Gewalt ist stets darauf gerichtet, einen Widerstand zu unterdrücken. Die Gewalttätigkeit setzt eine solche Absicht

---

[278]) Kohler, a. a. O. 1, S. 213.

[279]) Binding, Lehrb. II, 2, S. 887, 888.

[280]) Heilborn, Z. St. W. 18, S. 188; „Wer Gewalt verübt, hat stets die Absicht Widerstand zu brechen. Diese Absicht kann fehlen bei der Gewalttätigkeit."

[281]) R. G. E. Bd. 45, S. 153 ff.; Bd. 52, S. 34: „Der Begriff der Gewalttätigkeit verlangt nicht, daß eine Verletzung der Sache oder Person stattgefunden habe; er erfordert nicht mehr als das Inbewegungsetzen natürlicher Kraft gegen eine Person oder Sache, die sich mechanisch auf die Person oder Sache übertragen soll. Der Begriff der Gewalttätigkeit gegen Sachen setzt nichts weiter voraus, als daß unter Begleitumständen, die auf die Mißachtung wirklicher oder zu erwartender Hindernisse hindeutet, menschliche Körperkraft in Bewegung gesetzt und damit auf eine Sache eingewirkt wird, gleichviel ob diese Einwirkung eine Veränderung in dem stofflichen Bestande bezweckt oder herbeiführt oder nicht."

[282]) v. Wächter, Ger. S. 27, S. 162, 165.

nicht notwendiger Weise voraus[283]), vielmehr ist die Gewalttätigkeit Selbstzweck.

Das Reichsgericht in seinen Entscheidungen steht im Gegensatz zu den Autoren, die wie Binding für den Begriff der Gewalttätigkeit eine Zerstörungs- oder Beschädigungsabsicht verlangen. Der Begriff der Gewalttätigkeit erstreckt sich 1. auf alle solche Einwirkungen, die auch zur Erfüllung des Gewaltbegriffes ausreichen; 2. sind alle die Handlungen darunter einzureihen, die mit einer gewissen Kraftanspannung verbunden sind, um gegen Personen oder Sachen wirksam zu werden. Es ist nicht Bedingung, daß ein verletzender Erfolg eintritt, z. B. Sachbeschädigung oder Körperverletzung[284]). Tritt eine Verletzung ein, so mag dieser Umstand strafverschärfend wirken.

Wann im einzelnen Gewalttätigkeiten vorliegen, läßt sich nicht fest umgrenzen, denn der Charakter der Gewalttätigkeit ist weitgehender und allgemeiner als der der Gewalt. So entscheidet auch das Reichsgericht, das Gewalttätigkeiten schon dann gegen Personen oder Sachen annimmt, wenn die Täter Steine auf Personen werfen, ohne diese zu treffen[285]) oder es werden Schüsse auf Ortschaften abgegeben, die aber keine Beschädigung an den Häusern hervorrufen[286]) und ebenso bei Steinwürfen[287]). Gewalttätigkeit ist demnach immer dann schon begangen, wenn die Entfaltung körperlicher Kraft erfolgt ist. Eine Berührung der angegriffenen Sache oder Person durch den Täter braucht nicht stattzufinden. Es kommt auch nicht darauf an, daß durch Gewalttätigkeit eine Beeinflussung des Willens der angegriffenen Person erfolgt.

3. Tätlichkeiten.

Neben den Ausdruck Gewalttätigkeit hat das Gesetz einen Begriff gestellt: „Tätlichkeit".

In den §§ 113 und 117 wird bestraft, wer einen Vollstreckungs- oder Forstbeamten während seiner rechtmäßigen Ausübung des Amtes tätlich angreift. Die §§ 94, 96, 98, 100 umfassen den Begriff der Tätlichkeit inbezug auf die Sicherheit des Landesherrn. Nach § 167 gilt es als ein Religionsverbrechen, wenn jemand einen anderen durch eine Tätlichkeit oder

[283]) Vgl. Anm. S. 53, Nr. 280, ferner Frank § 124 I, 2; „Der Unterschied liegt darin, daß nur die Gewalt, nicht aber die Gewalttätigkeit einen zu brechenden Widerstand voraussetzt." Leipz. Komm. A 124 A 2; Müller, S. 50, Winkler, S. 59; a. A. Binding, Lehrb. II, 2, S. 887, 888.

[284]) Ebenso Müller, S. 50/51; der aus dem § 125 Abs. 1 und 2 zu diesem Schluß gelangt. Der Abs. 2 bringt die erfolgreiche Zerstörung oder Vernichtung von Sachen im Gegensatz zu dem Abs. 1, der sich nur auf Gewalttätigkeiten gegen Sachen beschränkt.

[285]) R. G. E. Bd. 47, S. 178.

[286]) R. G. E. Bd. 30, S. 391.

[287]) R. G. E. Bd. 5, S. 377.

Drohung hindert, den Gottesdienst einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft auszuüben. Der § 185 belegt die Beleidigung, die mittels einer Tätlichkeit begangen wird, mit schwerer Strafe als die einfache Beleidigung. Schließlich umfaßt der § 116 Abs. 2 den Vorgang, daß bei einem Auflaufe gegen die Beamten oder die bewaffnete Macht mit vereinten Kräften tätlicher Widerstand geleistet oder Gewalt verübt wird.

Eine enge Beziehung besteht zwischen der Gewalttätigkeit und der Tätlichkeit. Eine Identifizierung mit dem Begriffe der Gewalt ist aber nicht gerechtfertigt.

So steht eine große Anzahl Autoren auf diesem Standpunkte: wie Binding, Olshausen, Schwarz, Leipziger Kommentar, v. Schwarze, Müller[288]). Dagegen setzt v. Liszt-Schmidt[289]) Tätlichkeit und Gewalt im § 167 einander gleich. Der Leipziger Kommentar definiert Tätlichkeit als „jede vorsätzliche und rechtswidrige körperliche Einwirkung auf die Person des anderen". In ähnlicher Weise umgrenzt Binding diesen Begriff als „alle vorsätzlichen Angriffe auf Leib, Leben, Freiheit und Ehre, sofern sie sich in körperlichen Einwirkungen auf den Angegriffenen äußern". Eine Schmerzerregung braucht daher nicht stattzufinden.

Aus diesen angeführten Definitionen geht hervor, daß die Tätlichkeit sich nur gegen Personen richten kann im Gegensatz zur Gewalttätigkeit, die auch gegen Sachen begangen werden kann[290]). Die Tätlichkeit hat aber mit der Gewalttätigkeit gemeinsan, daß sie vom Gesetz um ihrer selbst willen unter Strafandrohung gestellt ist[291]). Die Tätlichkeit unterscheidet sich mit Ausnahme des § 167 R. St. G. B. — da hier als zu erreichendes Ziel die Verhinderung gottesdienstlicher Betätigung angestrebt wird — von der Gewalt darin, daß sie nicht notwendig Mittel zum Zwang ist[292]).

Worin kann diese Tätigkeit, die als Tätlichkeit bezeichnet wird, bestehen?

Das Reichsgericht erblickt als Tätlichkeit „jede in feindseliger Willensrichtung unmittelbar auf den Körper eines anderen zielende Einwirkung. . . . . Ohne Rücksicht auf einen Erfolg derselben"[293]). Nach Wachenfeld[294]) kann also schon in einem Anfassen eine Tätlichkeit erblickt werden unter Berücksichtigung, daß das betonte subjektive Moment vorhanden ist. Es ist nach der Gesinnung abzustellen, ob die angewandte Tätigkeit als eine

[288]) Binding, Lehrb. I, S. 182; Olshausen, § 187 N. 3a; Schwarz, § 167 N. 4; Leipz. Komm. § 167 A 4; v. Schwarze, S. 40; Müller, a. a. O. S. 51/52.
[289]) v. Liszt-Schmidt, S. 413.
[290]) Müller, a. a. O. S. 52.
[291]) Sieberg, a. a. O. S. 68.
[292]) Müller, a. a. O. S. 52.
[293]) R. G. E. Bd. 7, S. 301; R. G. E. in Goltd. Arch. 68, S. 271.
[294]) Wachenfeld, a. a. O. S. 360.

Tätlichkeit aufzufassen ist oder als eine freundschaftliche Handlung[295]). Wir pflichten Gerland[296]) bei, der das Anspeien einer Person als Tätlichkeit bezeichnet, nicht aber das Ausspeien vor einer Person. Ein geraubter Kuß kann ebenfalls als eine Beleidigung mittels Tätlichkeit aufgefaßt werden[297]).

Es bleibt noch festzustellen, ob auch versuchte Einwirkungen mit zur Tätlichkeit zu rechnen sind.

Allfeld, Gerland, v. Liszt-Schmidt[298]) rechnen zur Tätlichkeit auch versuchte Einwirkungen und ebenso der Leipziger Kommentar. Nach v. Liszt-Schmidt ist „der fehlgehende Peitschenhieb ebenso vollendete tätliche Beleidigung wie der geraubte Kuß". Es ist nicht einzusehen, daß wie von Olshausen[299]) betont, ein Unterschied zwischen dem tätlichen Angriffe der §§ 113 und 117 R. St. G. B. und dem tätlichen Widerstande des § 116 R. St. G. B. bzw. der Beleidigung § 185 R. St. G. B., wo eine Verletzung des Körpers nicht verlangt wird, bestehen soll. Zur Erfüllung des Begriffes der Tätlichkeit muß auch eine fehlgeschlagene Einwirkung auf den Körper ausreichen.

9. Widerstand durch Gewalt.

Der Gesetzgeber hat den Widerstand mit Strafe bedroht, der sich gegen Beamte und der zur Unterstützung der Beamten zugezogenen Personen[300]) sowie Mannschaften der bewaffneten Macht und Mannschaften einer Gemeinde-, Schutz- oder Bürgerwehr richtet, wenn sie sich in Ausübung des Dienstes befinden, § 113 R. St. G. B. Hierzu gehört auch der Beamte, der zur Vollstreckung von Gesetzen, Befehlen und Anordnungen der Verwaltungsbehörden oder von Urteilen und Verfügungen der Gerichte berufen ist und in der rechtmäßigen Ausführung seines Amtes durch Gewalt oder durch Bedrohung mit Gewalt Widerstand geleistet bekommt. Der § 117 R. St. G. B. ist ebenfalls hierunter zu rechnen (Forstbeamte).

Die herrschende Lehre nimmt an, daß die Gesetzesvorschrift aktive Gewalt gegen die Person erfordert. Es genügt ferner auch eine direkt gegen Sachen entfaltete Gewalt, sofern sie sich

---

[295]) Derselbe, a. a. O. S. 360: „Ein Antasten kann ebenso eine Beleidigung wie eine Liebkosung sein."

[296]) Gerland, a. a. O. S. 380.

[297]) Gerland, a. a. O. S. 380; v. Liszt-Schmidt, S. 335 A 1.

[298]) Allfeld, S. 377 Anm. 12; Gerland, S. 380; v. Liszt-Schmidt, S. 355; Anm. 1; Leipziger Kommentar § 185 A. 9.

[299]) Olshausen, § 113, N. 25.

[300]) Nicht hierzu gehören solche Personen, die freiwillig den Beamten zur Hilfe geeilt sind. So Frank, § 113 V 2 und ebenfalls nicht diejenigen Personen, denen der Beamte die Vornahme einer Amtshandlung übertragen hat. R. G. E. Bd. 32, S. 246.

indirekt gegen die Person wendet. Z. B. wenn jemand den Beamten eine Sache mit Kraftaufwendung entreißt, die er bereits ergriffen hat[301]). Dazu gehört auch das Einsperren des Beamten[302]), um ihn an seiner Amtsausübung zu verhindern. Dagegen ist nicht anzunehmen, daß eine Gewalt, die sich lediglich gegen Sachen richtet, z. B. das Verschließen eines Raumes, den der Beamte betreten will oder eine Vernichtung des zu pfändenden Gegenstandes ausreicht[303]).

Bei der Beurteilung des passiven Widerstandes sind verschiedene Ansichten vorhanden.

Allfeld, Olshausen und Schwartz[304]) nehmen an, daß eine Widerstandsleistung gemäß § 113 R. St. G. B. vorliege, wenn sich die zu verhaftende Person an einem Gegenstande festhält (oder zu Boden wirft). Den gleichen Standpunkt teilt das Reichsgericht[305]), das nicht einen passiven Widerstand annimmt, sondern eine Gewaltanwendung, wenn sich die betreffende Person mit den Händen an einen festen Gegenstand anklammert und mit den Füßen gegen den Boden stemmt.

Dagegen erklären Gerland und v. Liszt-Schmidt[306]) ein derartiges Verhalten für ein nicht genügendes Widersetzen.

Von den verschiedenen vorgetragenen Meinungen schließen wir uns der von Allfeld an[307]). Danach leistet der nicht passiven Widerstand, sondern betätigt sich aktiv, wer sich anklammert, festhält und gegen den Boden stemmt. Eine gewaltsame Widerstandsleistung kann aber in dem Sichanklammern an und für sich nicht erblickt werden, da die Einwirkung auf einen fremden menschlichen Körper nicht vorhanden ist. Vielmehr ist in den meisten Fällen das Bestreben der zu verhaftenden Person dahingehend, sich durch irgendwelche anderen körperlichen Bewegungen von dem Beamten zu befreien, sei es durch Abschütteln, Zurückstoßen oder durch das Entgegenstemmen des eigenen Körpergewichts.

In diesem Verhalten ist eine strafrechtlich beachtliche Gewaltanwendung zu erblicken, denn durch die gegenseitige „Berührung" wird eine Einwirkung auf den Körper des Beamten hervorgerufen. Der passive Widerstand ist nicht an sich als ein Gewaltakt anzusehen; jedoch fallen meistens Gewalthandlungen damit zusammen und aus diesem Grunde kann eine Bestrafung wegen Widerstandsleistung erfolgen.

---

301) R. G. E. Bd. 7, S. 11.
302) R. G. E. Bd. 27, S. 405.
303) R. G. E. Bd. 3, S. 11. a. A. Binding, Lehrb. II 2, S. 775, der das Aussperren eines Beamten unter dem § 113 R. St. G. B. gerechnet wissen will.
304) Allfeld, S. 559; Olshausen, § 113 N. 2 u. 6; Schwartz, § 113 N. 7a.
305) R. G. E. Bd. 7, S. 280.
306) v. Liszt-Schmidt, S. 586; Gerland, S. 254 Anm. 3.
307) Allfeld, S. 559.

III.

Anhang.

Die Stellung des Vorentwurfs.

Aus den vorhergehenden Ausführungen ist ersichtlich, daß die Gewalt und die ihr verwandten Begriffe eine Menge an Streitfragen bieten. Auch im künftigen Strafrecht werden diese fortbestehen, sofern nicht der Gesetzgeber besondere Stellung dazu nimmt. Ob aber durch Legaldefinitionen eine Klärung herbeigeführt werden kann, ist fraglich, da die Auswahl nur unvollkommen und willkürlich bleiben muß und man „die eine Unbekannte in mehrere Unbekannte auflöst"[308]).

Als die wichtigsten Streitfragen sind folgende anzusehen:

1. Ist die körperliche Gewalt mit zum Begriffe der Gewalt zu rechnen[309])?

2. Ist es ausreichend, wenn die Gewalt dem Betroffenen gegenüber zur Geltung gebracht wird oder muß von dem Täter die Kraft in Bewegung gesetzt werden[310])?

3. Ist unter Gewalt im Sinne des Gesetzes die ausschließlich gegen Sachen gerichtete Gewalt, die nur psychisch auf den Betroffenen einwirkt, zu verstehen[311])?

4. Genügt es, wenn der Täter durch die Plötzlichkeit der gewaltsamen Einwirkung einen Widerstand vermeidet, oder muß der Widerstand tatsächlich geleistet werden[312])?

H. Meyer[313]) schlägt folgende Legaldefinition vor, um die Streitfrage hinsichtlich der Gewalt zu klären: „Gewalt im Sinne des Gesetzes ist jedes unmittelbare oder mittelbare Zurgeltungbringung einer äußeren Einwirkung auf einen andern, die von ihm körperlich, nicht bloß seelisch wahrgenommen wird und bestimmt ist, einen wirklichen oder bloß beabsichtigten Widerstand zu brechen oder einem erwarteten Widerstand zuvorzukommen. Die Einwirkung kann auch in der Anwendung der Hypnose oder eines betäubenden und berauschenden Mittels bestehen". An diesem letzten Satz ist von allen Strafrechtkommissionen gearbeitet worden, um eine klare umrissene Stellung der Hypnose

[308]) Kohlrausch, a. a. O. S. 13.
[309]) In diesem Sinne R. G. E. Bd. 56, S. 88.
[310]) Für die engere Auslegung R. G. E. Bd. 45, S. 156.
[311]) In der R. G. E. Bd. 3, S. 179 ist diese Frage verneint.
[312]) Das Reichsgericht erblickt darin List, wenn einem Widerstand durch die Plötzlichkeit der Einwirkung zuvorgekommen wird. R. G. E. Bd. 46, S. 403.
[313]) H. Meyer, a. a. O. S. 23, dem auch im Vorhergehenden gefolgt ist.

und der Betäubung festzulegen. So schuf die Strafrechtskommission 1913 den § 12 Ziffer 5:

„Dieses Gesetzt versteht nnter . . . . .

5. Gewalt: Auch die Anwendung eines hypnotischen, narkotischen oder ähnlichen Mittels, durch das jemand bewußtlos oder widerstandsunfähig gemacht wird".

Der Entwurf von 1919 versteht im § 9 unter:

6. Gewalt: auch die Anwendung der Hypnose oder eines betäubenden Mittels zu dem Zwecke jemanden bewußtlos oder widerstandsunfähig zu machen".

Gemäß dem Entwurf von 1925 versteht der Sprachgebrauch im § 11 Ziffer 6 unter: „Gewalt" auch die Anwendung der Hypnose oder eines betäubenden Mittels zu dem Zwecke, jemanden gegen seinen Willen bewußtlos oder widerstandsunfähig zu machen".

Der letzte Entwurf 1927 verändert an der Fassung von 1925 nur Geringfügigkeiten und bezeichnet gemäß § 9 Ziff. 6 als „Gewalt" „auch die Anwendung der Hypnose oder eines betäubenden oder berauschenden Mittels, um jemand gegen seinen Willen bewußtlos oder widerstandsunfähig zu machen".

Diese letzte Fassung ist den andern vorzuziehen, da die Umschreibung des chemischen Mittels in dem Entwurf von 1927 mit „betäubendes oder berauschendes Mittel" gut gewählt ist. Es sind also auch alkoholische Getränke unter die berauschenden Mittel zu rechnen. Durch die weite Fassung ist vorgebeugt, daß sie durch Fortschritte der Technik oder Wissenschaft überholt werden kann[314]).

Wenn H. Meyer[315]) den Zusatz der Legaldefinition im § 9 Ziff. 6 Entwurf von 1927 „um jemand gegen seinen Willen bewußtlos oder widerstandsunfähig zu machen" als überflüssig gestrichen wissen will, da er durch die allgemeine Festlegung des Gewaltbegriffes hinfällig erscheint, so ist diesen Ausführungen nicht zuzustimmen. Vielmehr wird durch diesen Nachsatz klargestellt, daß „um jemand gegen seinen Willen bewußtlos oder widerstandsunfähig zu machen" die durch die Betäubung herbeigeführte Widerstandsunfähigkeit gegen den Willen des anderen geschehen sein muß[316]). Eine Selbstberauschung fällt demnach fort und kann nicht — wie schon ausgeführt — unter den Gewaltbegriff gerechnet werden.

Dagegen kann das Wort „bewußtlos" neben dem Worte „widerstandsunfähig" als überflüssig angesehen werden. Die Widerstandsunfähigkeit ist der weitere Begriff im Verhältnis zur Bewußtlosigkeit und es genügt die alleinige Verwendung des Wortes „widerstandsunfähig" im „Tatbestand der Gewalt". Die Denkschrift zu dem Entwurfe von 1919 (Seite 19) und

[314]) S. V. E. Begründung 22.
[315]) H. Meyer, a. a. O. S. 23.
[316]) Sieberg, a. a. O. S. 60.

die Begründung zu dem Entwurf von 1927 (Seite 11) stellen übereinstimmend fest, daß es für die Strafwürdigkeit gleichgültig ist, ob der Räuber sein Opfer durch einen Schlag oder Narkotikum betäubt.

Was die Streitfragen betrifft, die sich auf die Drohung beziehen, so handelt es sich in der Hauptsache um die Ernstlichkeit derselben.

Der Entwurf 1927 § 9 Ziff. 7 stellt eine Legaldefination bezüglich der „gefährlichen Drohung" auf: „Im Sinne dieses Gesetzes ist eine gefährliche Drohung: eine Drohung mit Gewalt, mit einem Verbrechen oder Vergehen mit einer Strafanzeige oder mit der Offenbarung der Tatsache, die geeignet ist, den Ruf zu gefährden, gleichviel, ob das angedrohte Übel den Bedrohten selbst oder einen anderen treffen soll".

Hierdurch wird eine Vereinfachung der Tatbestände bezweckt[317]). Es fehlt aber, was man dem Sprachgebrauch nach unter gefährlicher Drohung versteht: die Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben. Somit können sich Mißverständnisse ergeben und es wäre angebracht, den Begriff der gefährlichen Drohung zu streichen.

Zu der Streitfrage hinsichtlich der List, ob die Täuschung ein unbedingtes Begriffsmerkmal ist, hat der Entwurf keine Stellung genommen. Es ist also anzunehmen, daß der Entwurf sich den Standpunkt des Reichsgerichts zu eigen gemacht hat[318]) und sich der weiten Auslegung für diesen Begriff anschließt. Im übrigen wird die List nach dem Entwurf nur noch beim Frauenraub verwendet.

Neben dem Begriff der Gewalttätigkeit findet sich im Entwurfe von 1927 der Begriff der Gewalttat §§ 171, 172, 173. Man kann mit Recht annehmen, daß ein begrifflicher Unterschied zwischen diesen beiden Ausdrücken nicht besteht.

Was den Begriff der „Gewalt gegen eine Person" und den Begriff der Gewalt betrifft, so führt der Entwurf beide Begriffe an. Nach § 338 ist als Mittel des Raubes „Gewalt gegen eine Person" erforderlich. Der Tatbestand der Erpressung § 339 wird schlechthin durch Gewalt erfüllt. Der Gesetzgeber will also an der Gewalt gegen Sachen festhalten und ebenso an dem Begriffe der mittelbaren Gewalt. In gleicher Weise bleibt der Begriff der mittelbaren Gewalt in bezug auf die sogenannte Gewalt an dritten Personen erhalten. § 279 (Nötigungstatbestand) führt aus: Wer jemand mit Gewalt oder durch Drohung mit Gewalt oder mit einem Verbrechen oder Vergehen

---

[317]) Entwurf 1927, Begründung 12.
[318]) Ebenso Kern, a. a. O. S. 358.

zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, wird mit Gefängnis bestraft, gleichviel ob sich die Gewalt oder das angedrohte Übel gegen den Bedrohten selbst oder gegen einen anderen richtet."

Die Begründung zu diesem Entwurf auf Seite 141 stellt hierzu fest: „daß es keinen Unterschied macht, ob sich die Gewalt oder das angedrohte Übel gegen den Genötigten selbst oder gegen einen anderen richtet; wie sich aus dem Tatbestand ergibt, ist dabei nötig, daß die Gewalt oder das Übel, die sich gegen den Dritten kehren, dazu geeignet und bestimmt sind, auf die Entschließung des Bedrohten einzuwirken[319])."

---

[319]) Müller ebenso, a. a. O. S. 67 ff.